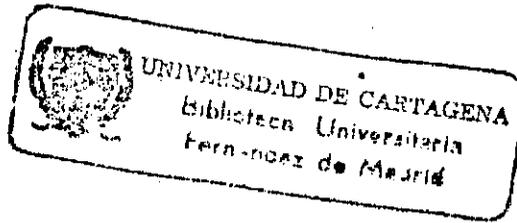


346.2  
C231

1  
SCIB



**UNIVERSIDAD DE CARTAGENA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**SCIB**  
00018790

**TESIS DE GRADO**

**PRESENTADA POR :                   MARITZA CANTILLO PUCHE**  
//  
**SOL MARIA PEREZ FOX**

**EL MENOR ANTE LA LEGISLACION COLOMBIANA**



46944

**Cartagena, Octubre 1982.**

**UNIVERSIDAD DE CARTAGENA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**RECTOR : DR. LUIS H. ARRAUT ESQUIVEL**

**SECRETARIO GENERAL: DR. CARLOS MENDIVIL CIODARO**

**DECANO FACULTAD :DR.FABIO MORON DIAZ**

**SECRETARIO ACADEMICO: DR.PEDRO MACIA HERNANDEZ**

**PRESIDENTE DE TESIS : DR.MANUEL ALVAREZ**

**EXAMINADORES : DRA. ELSA DE GUETTE**

**DR. ALCIDES MORALES ACACIO**

**Octubre de 1.982.**



INDICE GENERAL

Página:

INTRODUCCION

1

CAPITULO I.

DESARROLLO HISTORICO DEL DERECHO DE MENORES

A) Evolucion y conceptos actuales

4

B) Año Internacional del Niño

19

CAPITULO II.

LEGISLACION DE MENORES EN COLOMBIA

A) Recuento Histórico

30

B) Ley orgánica de menores

34

C) Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

78

CAPITULO III.

EL MENOR EN LA CONSTITUCION COLOMBIANA

A) Ratificación de los derechos del niño

96

B) Derechos del menor consagrados en la Constitución Colombiana

104

Página:

CAPITULO IV.

EL MENOR EN EL DERECHO CIVIL

A) Concepto de persona	113
B) Capacidad	127
C) Derecho de familia y sucesorio	134

CAPITULO V.

EL MENOR EN EL DERECHO PENAL

A) El niño delinciente	156
B) Medidas de seguridad y métodos de reeducación y corrección	163

CAPITULO VI.

EL MENOR EN EL DERECHO LABORAL

A) El niño trabajador	170
B) Explotación infantil	183

CAPITULO VII.

ASPECTO SOCIO-ECONOMICO

A) Condiciones de salubridad	189
------------------------------	-----

	Página:
1- Desnutrición	198
2- Mortalidad	201
B) Educación	208
C) Ganinos	218
CONCLUSIONES	241
BIBLIOGRAFIA	

INTRODUCCION

El niño es el hombre en el máximo estado de indefensión social. La vida con sus grandes complejidades y sus hondos conflictos está ya presente en su totalidad en el niño; en consecuencia ningún problema del niño puede ser dejado para más adelante, porque el niño no es un ser elemental que llegará a ser hombre, como lo pretende la primaria apariencia cronológica : el niño es el hombre desde su primera hora. De las condiciones previas a su nacimiento y de aquellas en que se desarrolle en sus primeros años, dependerá en gran parte el que ese hombre disfrute de la plenitud de sus capacidades sico-físicas y como ser social preparado para la lucha por la vida.

La inexistencia de esas condiciones en el mundo, se ve particularmente agudizada en los países subdesarrollados de Asia, Africa y América Latina. La necesidad de proclamar una declaración de los derechos del niño, revela que éstos derechos son violados constantemente y esto se vio confirmado en una de las resoluciones de las XXXI Asamblea General de las Naciones Unidas que "... seriamente preocupada

7

por el hecho de que, a pesar de todos los esfuerzos, muchos niños particularmente en los países en vías de desarrollo, padecen hambre, se hallan privados de atención médica oportuna, no reciben educación básica y carecen de mínimas y elementales condiciones de vida."

En términos generales, podemos decir que la sociedad niega al niño la satisfacción de sus necesidades básicas : afecto, alimento y juego. Desde el rechazo al niño no deseado porque estorba y constituye, como ser humano, una preocupación difícil de soslayar, hasta el internamiento en guarderías y asilos, el niño es objeto de la negación masiva del afecto. Es un hecho conocido que la mayor parte de los niños que deambulan por nuestras calles tienen por lo menos uno de sus progenitores vivos. Muchos de ellos son empleados por sus propios padres en tareas indignas como pedir limosnas y robar . Lo triste y lo que demanda urgentemente que pensemos con seriedad en soluciones concretas es que nuestra sociedad acepta tal estado de cosas, cuando no con mirada cómplice, con indiferencia criminal.

Podríamos culpar a la familia, de ésta situación, cuando ella hace parte de la situación de miseria, aislamiento, ignorancia y degradación que padece la mayoría de nuestra población? o podríamos responsabilizar a la legislación

8

ordinaria, suprimiendo así toda especialidad, además de no contar con los mecanismos necesarios para hacerla efectiva en el caso concreto?.

Así las cosas, se puede concluir que es poco alentador el futuro de la infancia. Estamos sembrando la semilla del desastre, por haber fallado en colocarlos en la posición que merecen, en el tope de nuestras prioridades, sociales, políticas y económicas, porque, cuáles son las perspectivas, cuáles son los resultados felices que podemos esperar de un futuro edificado sobre descuido, la indiferencia y el abuso y la explotación de la inmensa mayoría de los niños de hoy ?.

Gabriela Mistral, Laureada poeta chilena, lo expresó mejor que nadie : " Somos culpables de muchos errores y faltas, pero nuestro mayor delito es abandonar a los niños, descuidando la fuente de la vida. Muchas cosas que necesitamos pueden esperar, el niño no".

## 1. DESARROLLO HISTORICO DEL DERECHO DE MENORES

### a) EVOLUCION Y CONCEPTOS ACTUALES

El Derecho antiguo no reconoció derechos a los menores. Generalmente la educación se fundaba en el método disciplinario

En el Derecho romano de Justiniano se distinguen tres períodos en la edad: 1- El llamado de la infancia, de irresponsabilidad absoluta hasta los siete años, y el próximo a la infancia hasta los diez años en que el infante no era capaz de pensamiento criminal (*qui deli capax non est*).

2. Correspondía a la proximidad a la pubertad, en que la incapacidad de pensamiento podía ser avivada por la malicia y de mediar ésta el *impuer* podría ser castigado (*malitia suplet aetatem*).

3. El de la pubertad en que los actos antisociales del menor eran castigados dándose diferencia en la naturaleza y

cantidad de la pena.

En éste Derecho el Jefe de la familia era propietario de sus hijos lo mismo que de sus esclavos, tenía derecho sobre sus personas y bienes. Sobre sus personas tenía el derecho de vida o muerte, derecho de exponerlos y venderlos. Sin embargo después éste varió debido al cambio en las costumbres el amor paternal y la evolución del derecho.

En el principio el padre podía vender a los hijos que tuviera en su poder (mancipare); cuando habían causado cualquier daño para que lo reparase (noxali causa mancipare); de ésta manera no los hacía esclavos.

En cuanto a los bienes, los derechos del padre sobre el hijo eran tan extensos como los que tenían sobre el esclavo. El hijo no podía tener nada que no fuera del padre y solo podían tener peculio y lo disfrutaban precariamente.

El impuber no podía ser sometido a la acción como culpable de robo ya que el robo resulta de una intención y no se en contraba en éste delito a menos que tuviera en la edad próxima a la pubertad y por consiguiente en conocimiento de su delito.

En el Derecho de partidas no podía acusarse al loco o men-

tecato ni a los menores de diez años por ningún delito. De ahí a los catorce podía ser acusado por delito que no fuera de lujuria, cuya excepción se basaba en la falta del correspondiente conocimiento..

Dentro de la concepción de la Escuela Clásica cuyo exponente más importante fué Francisco Carrara, la imputabilidad penal se fundaba en la existencia del libre albedrío y la responsabilidad moral. Como los menores carecían de libre albedrío, el tratamiento penal a que estaban sometidos se fundamentaba en el discernimiento. Se decía que no eran imputables o que solo lo eran condicionalmente todos aquellos que en razón de su edad estaban incapacitados para apreciar la entidad jurídica y moral del hecho punible cometido. En éste sentido, las legislaciones consagran la minoridad como causa de ininputabilidad y la adolescencia como motivo de imputabilidad condicional o una circunstancia atenuante. La teoría correccionalista de Roeder expresa que : "la pena no era un castigo. aplicando al delincuente en razón del mal cometido con el delito, sino, un derecho que tenía el delincuente para ser corregido de aquellas tendencias que lo habían llevado directamente a la comisión del delito. Por lo tanto, las penas debían revestir un carácter tutelar y no pronunciarse de modo fijo e invariable, sino, que ellas debían prolongarse hasta obtener el fin de enmienda que las mis-

mas se proponen, o sea que planteaban lo que actualmente se conoce con el nombre de sentencia indeterminada".

Dorado Montero decía que: "La causa del delito era la voluntad del delincuente pero, que no se trataba de voluntad inteligente y libre como creían los clásicos, sino, una voluntad que resultaba de multiples causas, cuya eficacia había que combatir para que el resultado criminal no se produzca". Agregaba que la pena "no tenía por objeto castigar ni compensar, sino evitar el delito futuro por la transformación del delincuente". Decía que "la juventud jamás debe ser castigada, sino, siempre protegida, bien haya mediado culpa por parte de ella, bien no; y por consecuencia para tal clase de personas, las penas no tienen sentido y huelgan absolutamente".

Para la escuela positivista la imputabilidad se basa en el determinismo y en la responsabilidad social, lo que dió origen a la teoría de la defensa social que aplican medidas de seguridad a enajenados mentales, reincidentes habituales, menores, etc.

Enrique Ferri padre de la escuela positiva expresó: "nuestro proyecto de 1921 señaló los 12 años como período de adolescencia, que después de la infancia precede a la pubertad ( catorce años); pero solo como dato de hecho en

combinación con el de la gravedad del delito y la diversa personalidad del delincuente no como criterio de responsabilidad; sino como valuación de la mayor o menor peligrosidad y reeducabilidad.

"Frente a los datos de la antropología criminal que ve en la precocidad del individuo un caracter específico del delincuente nato y por tendencia congénita, y frente a la observación cotidiana de los delitos de sangre, incendio, hurto, etc. cometidos a veces con inconciencia, pero muy a menudo con conciencia evidente del mal, por muchachos menores incluso de nueve años, como es posible mantener aquella presunción absoluta?

"Y si con arreglo al principio clásico de inimputabilidad moral se conserva éste presunción, pero se añaden las medidas asegurativas incluso para los menores de nueve años autores de delitos castigados conclusión (superior a tres días) o con detención (a partir de un año), como no percibir que para la defensa social frente a los delitos cometidos por los menores es necesario cambiar el sistema radicalmente?

"Ha sucedido, en efecto, que a fines del siglo XIX después de las afirmaciones y conclusiones de la Escuela Positiva sobre los datos de la antropología y estadística crimina -

les relativos a los delincuentes menores, el sistema tradicional de dosimetría penal aritmética, según el número de años, se ha desacreditado por completo, también debido a sus desastrosos resultados que provocaron o no impidieron el aumento continuo de la delincuencia juvenil. A consecuencia de ello se inició en la legislación penal con el ejemplo notable de las leyes inglesas (Children Act. 1908) una tendencia que representa el triunfo completo de las conclusiones de la Escuela Positiva y que adopta para los delincuentes menores, no la tradicional pena-castigo, llamada intimidadora, sino una serie de medidas defensivas, educadoras y curativas adaptada no a los pretendidos grados de discernimiento, y de culpabilidad moral, sino a la diversa peligrosidad y readaptabilidad social de éstos sujetos concientes, pero con voluntad no madura. Con razón indicaba Prins que este sistema represivo para los delincuentes (no es más) menores no es más que el preludio del mismo sistema que acabará por aplicarse a todos los delincuentes."

El proyecto Ferrí distingue, teniendo en cuenta las condiciones fisio-síquicas y la vida anterior, personal, familiar y social, los delincuentes menores en:

- 1- no moralmente abandonados;
- 2- moralmente abandonados;
- 3- moralmente pervertidos;

4- con tendencia persistente al delito.

5- enfermó de mente.

A cada una de éstas categorías, observa Ferri, "siguiendo también los criterios de límite de edad y de la gravedad diversa del delito para la graduación de la peligrosidad y reeducabilidad del menor delincuente, se adapta una sanción que puede ser la libertad vigilada (en su familia o en una ajena o en un instituto de educación o establecimiento privado con vigilancia por parte del Consejo de Patronato); la segregación (que no podrá extenderse sino hasta que el sujeto cumpla los 18 años y por un plazo no inferior a cuatro años, en una escuela profesional o de corrección, en un navío-escuela o en una casa de trabajo o colonia agrícola); la condena condicional (bajo la vigilancia de Consejo de Patronato); La Casa de Trabajo o Colonia Agrícola para Menores, por un tiempo relativo o absolutamente indeterminado, y, por último, La Casa de Custidia para los enfermos mentales".

A principios del siglo se instituyeron en Estados Unidos de América, Francia, Belgica, España, Inglaterra, etc. Tribunales de menores tomando como norma el examen de la personalidad del menor y haciendo hincapié en procedimientos reeducativos. Ya en 1889 se había creado la primera Corte Juvenil en Chicago (Estado de Illinois) como una jurisdic-

ción especial para niños y jóvenes. Desde ésta época se vió la necesidad de separar a los menores de las sanciones propias del Derecho penal y de las normas comunes del derecho civil, estableciendo un derecho tutelar, para regular todo lo relativo a la persona e intereses del menor.

El primer proyecto de carta del niño, fué puesto a estudio "Save the Children Fund" en Londres, muy detallada y promulgada en el verano de 1922 por el Consejo Internacional de Mujeres en Oslo, Hubo en esos años varias convenciones internacionales, relativas al trabajo de los niños, en las que participaron La Internacional de Juventudes Obreras, La Asociación de Juventudes Socialistas, hasta lograr que la Federación Sindical Internaional publicara en Agosto de 1922, una carta socialista del trabajo de los adolescentes. Pero fué EGLATINE JEBB, la que se decidió dar a la Unión Internacional de protección a la infancia una Carta, que fué adoptada el 24 de Septiembre de 1924, en la V Asamblea de La Sociedad de Naciones. Esta declaración de Ginebra o Carta Mundial de la Infancia, tiene cinco principios fundamentales:

- 1- El de ponerla en condiciones de un normal desarrollo físico o espiritual.
- 2- El de alimentar al que tiene hambre, el de ser cuidado si esta enfermo. ayudar al que esta retrasado, enderezar al que está desviado, recoger y socorrer al huérfano y

abandonado.

- 3- No hacer discriminación por raza, nacionalidad o creencia religiosa.
- 4- El de ponerle en condiciones de ganar para subsistir y protegerle contra toda explotación.
- 5- El de ser educado penetrado por un sentimiento de poner sus mejores cualidades al servicio de sus hermanos.

Es decir define las necesidades básicas y fundamentales cuya cobertura debe ser asegurada.

Después de la segunda guerra mundial, en octubre de 1959, se adopta la nueva declaración de los derechos del niño, quedando incorporada a ella la Declaración de Ginebra. Estos principios constituyen todo un programa que deben desarrollar los Estados en favor de la niñez para que no constituyan letra muerta frente a la insensibilidad de una sociedad decadente y a la desidia de un Estado que no se ha resultado a solucionar el problema de la niñez desamparada y abandonada.

Diez años después de la Declaración de los Derechos del Niño de la Asamblea General de la O.N.U. el Congreso Mundial de la Infancia, reunido en Estocolmo en Septiembre de 1969, amplió el cuadro de necesidades del niño, Este congreso trató de la protección integral de la infancia así:

- 1- Protección a la madre ( consultorios prenupcial, reposo a la embarazada y a la puérpera, consultorio estético y maternidades, centros de salud, centros ambulantes de higiene, ayuda a los padres, subsidio, prohibición de separar un niño menor de doce años de su hogar, tratamiento de abandono infantil).
- 2- Colocación familiar (remunerada-custodia- guarda- adopción).
- 3- Protección moral (control de espectáculos públicos, interdicción de publicaciones pornografías, prohibición de publicar los nombres y fotografías de menores en falta social, limitación a los excesos de crónicas policiales).
- 4- Trabajo de los menores ( examen Médico-social previo, prohibición del trabajo antes de los catorce años, prohibición del trabajo nocturno, prohibición del trabajo en tareas peligrosas o insalubres, prohibición del trabajo en vía pública, bolsa de trabajo y servicio de empleo.
- 5- Servicios social (escuela de servicio social, patronato de egresado, organización y desarrollo comunitario, extensión rural ).

6- Educación (obligatoriedad de las enseñanzas primarias y secundarias, educación especializada y clínica de conducta).

7- Enseñanzas y actividades educacionales ( establecimientos privados de tipo educacional, establecimientos abiertos y semi abiertos, hogares de semilibertad recreación dirigida, laboratorios de sicopedagogía.)

8- Seguridad social ( seguro materno infantil, seguros sociales de menores y cajas de asignaciones familiares ).

9- Protección jurídica (juegos de menores, juegos de familia, Consejo de familia y del niño, policía de menores, centros de observación, código de menores, acción de la investigación de la paternidad y pensión alimenticia y libertad vigilada).

Desde el año 1924 en que se promulgó el código brasileño del menor, a la fecha, los diversos países han expedido códigos o estatutos sobre menores . Igualmente se han verificado varias jornadas Iberoamericanas del derecho del menor ( Madrid 24, 25, y 26 de Julio de 1968; Madrid del 2 al 7 de Julio 1969; Madrid del 6 al 17 de Marzo; Caracas del 22 al 20 de Octubre de 1972; Madrid 8 al 12 de Ju

lio de 1974: Managua 5 al 10 de Marzo de 1978). Además se han efectuado varios congresos panamericanos del niño como el de Quito de 1959, Río de Janeiro de 1963 y la primera reunión de jueces de menores ( Managua 5 al 10 de Marzo de 1978).

El Instituto Interamericano del Niño (IIN) es un organismo especializado de la O.E.A. (Organización de los Estados Americanos) establecido por un acuerdo multilateral, cuya sede es Montevideo, el cual ha realizado una gran labor realizando estudios, congresos, prestando asistencia técnica y en general orientando la política Americana en ésta materia del derecho tutelar de menores.

La tendencia actual del derecho de menores es erigirse en una rama autónoma del derecho con su contenido propio su propia jurisdicción y con un código del que muchos países están en mora.

Existe una controversia acerca de las materias que debe regular el derecho de Menores, al respecto se conocen tres tesis:

- 1- Concepción integral que considera que el derecho de menores es el "conjunto de disposiciones que tienen por objeto regular la actividad comunitaria en relación con el me-

nor". Según ésta tesis el derecho de menores comprendería las normas civiles, penales, laborales, educativas y en general todas las normas que se refieren al menor.

2- Concepción restringida que limita el derecho de menores a los que se encuentran en situación de ser infractores. Algunos hablan de derecho penal o correccional de menores.

3- Concepción intermedia que según expresan los tratadistas Sajón y Calvento tendrían por objeto la regulación del menor carenciado, que se encuentran en situación de conflicto con su familia, o con la sociedad.

El tratadista Rafael Sajón expresa que: " el derecho de menores responde a esa imperiosa exigencia social, de formar y preparar al niño, al adolescente, al joven para integrarlo a la sociedad en las mejores condiciones físicas". El segundo sistema ha sido aplicado en la ordenanza francesa de 1958. El tercer sistema ha sido aplicado en Nicaragua. El artículo cuarto dice que el Estado tutelaré al menor por medio de las siguientes acciones:

1- Protectora para ampararlo y defenderlo en cualquier circunstancia de desajuste social.

2- Preventiva para proporcionarle la asistencia necesaria, a

fín de evitarle desviaciones en su personalidad o que incurra en actividades transgresionales.

3- Correctiva. Para proporcionarle la asistencia técnica para un completo y adecuado desarrollo social".

Existe otro sistema que es el mejicano que niega el que el menor se encuentre bajo organismo jurisdiccionales para su protección. La ley mejicana de 1973 crea los consejos tutelares para los menores infractores.

El tratadista Alirio Cavallieri define el derecho de menores como: "Un conjunto de normas jurídicas relativas a la definición, tratamiento y prevención de la situación irregular del menor". El, como otros autores considera que el derecho de menores solo debe referirse al menor en situación irregular.

En el vocabulario publicado por el Instituto Interamericano del Niño se define "situación irregular como aquella en que se encuentra un menor tanto cuando ha incurrido en hecho antisocial, como cuando se encuentra en estado de peligro, abandonado material o moralmente o padece un déficit físico o mental". En una segunda acepción comprende "a los menores que no reciben el tratamiento, la educación y los cuidados que corresponden a sus individualida-

des". Por lo tanto, la situación irregular de los menores comprende:

- 1- Menores que han cometido infracciones a la ley penal;
- 2- Menores en estado de peligro;
- 3- Menores abandonados materialmente;
- 4- Menores abandonados moralmente;
- 5- Menores deficientes físicos o mentales.

El Doctor Luis Mendisábal Oses expresa que el derecho de Menores " es un derecho singular eminentemente tuitivo que tiene por objeto la protección integral del ser humano, desde su concepción hasta que alcanza, tras su nacimiento, la plena capacidad de obras que se inicia con la mayoría de edad para integrarse armónicamente y plenamente en la convivencia social".

La Doctora Gloria Ayala de Bluske dice que: " el Derecho de Menores es una disciplina jurídica cuyo propósito esencial es precautelar, proteger y desarrollar vidas humanas se inician niños, adolescentes y jóvenes a fin de que más tarde se integren a la sociedad, con plenitud de derechos y con capacidad suficiente para cumplir los deberes que ella le impone".

El contenido depende de la aceptación de la tesis amplia o restringida o de la intermedia ya expuesta. La tendencia moderna se orienta a considerar que el derecho de menores debe brindar protección integral al menor desde su concepción. El menor es inimputable y está exento de responsabilidad. No debe ser considerado como delincuente sino como objeto de la protección del Estado. La protección debe ser integral y absoluta y la función del Estado no es ser paternalista sino preventiva y luego reeducadora y tutelar.

B) AÑO INTERNACIONAL DEL NIÑO.

1979, año en que se cumplió el vigésimo aniversario de la Declaración de los Derechos del Niño, fué proclamado por las Asambleas de la ONU y la OEA como año Internacional del Niño.

Como objetivo principal buscaron: la atención y preocupación de la comunidad mundial en las desatendidas necesidades de todos los niños, en especial la de los países en desarrollo y lograr mejorar inmediatas y también a largo plazo.

La Secretaría del Año Internacional del Niño Declaró :

"Se le deberá dar especial atención a los niños que vi -

ven en condiciones particularmente desventajosas. Entre los grupos más vulnerables, por ejemplo, están los niños pequeños que no reciben un tratamiento igual al que se da a los varones; los niños de los tugurios, los niños de los trabajos migratorios, los niños maltratados. Los niños huérfanos; los niños refugiados; los niños hijos de madres solteras; los niños expuestos a las drogas y al crimen. Los niños que padecen limitaciones físicas o mentales; y la vasta mayoría de los niños que sufren por una mala alimentación".

El UNICEF ( Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia) fué designado por la Asamblea General como órgano principal del sistema de las Naciones Unidas, encargado de la coordinación de las actividades que en relación con el año adelantaron las agencias de las Naciones Unidas. La responsabilidad inmediata se le dió a una pequeña secretaría que funcionó dentro de la estructura administrativa del UNICEF. Se financia con contribuciones especiales de los gobiernos.

La representante especial del Año Internacional del Niño fué la Doctora Estefanía Aldaba Lim, quien hasta el momento el momento de su designación para tal cargo, fué miembro del gabinete del gobierno de Filipinas. Estefanía Aldaba Lim declaró en mayo de ese año: " Hay en el mundo occidental 400 millones de niños abandonados". y dice: "Los niños

son la emergencia indeclarada del presente y del futuro. Hace mucho tiempo el mundo ha venido fallando en prestar debida atención al nexo crítico que existe entre el futuro de la humanidad y el cuidado que nuestros niños reciben hoy".

En el año Internacional del niño una gran parte de la humanidad, la más tierna e indefensa, estaba privada de sus derechos humanos básicos y muchos de los afectados viven en América Latina, donde innumerables ejemplos demuestran la alarmante situación de la infancia, ante un Estado incapaz de resolver en conjunto los problemas de la niñez. Cuanto más de vez en cuando se organizan campañas de caridad por instituciones internacionales o nacionales y que solo benefician a unos pocos afortunados: una respuesta insignificante ante el drama de decenas de millones.

En América Latina viven 324 millones de personas. Según el Instituto Latinoamericano de Planificación Económica y Social, el 42% de la población tiene menos de 15 años de edad. Sin embargo es casi imposible que a la mayoría de ese porcentaje sus padres puedan garantizarle los derechos fundamentales bellamente consignados en la Declaración Universal del Niño.

La deteriorada situación y social, de subbienestar, de baja calidad de vida, se manifiesta en la miseria y la pobre

za, en el desempleo de millares de hombres y de mujeres que se ven impedidos de alimentar a sus hijos; en el analfabetismo, en la imposibilidad de los sectores humildes de tener acceso a la educación, la cultura y la salud, y en la proliferación de tugurios insalubres alrededor de las grandes ciudades. Para un continente que tiene 110 millones de personas viviendo en pobreza extrema entre ellos 54 millones en la indigencia, y un 30% de la fuerza laboral subempleada, es, ciertamente ilusorio poder garantizar a sus miembros más jóvenes un mundo de seguridades y posibilidades de desarrollo, mientras prevalezcan las actuales estructuras socio-económicas. La población crece a una tasa de 3% anual, pero el ingreso por cápita aumenta apenas un 1.7% por año, lo que quiere decir que con el tiempo la brecha de la pobreza se amplía más.

Los informes preparados, para el Año Internacional del Niño, por la Oficina de Salud afirmaban que 150 millones de latinoamericanos nacen, viven y mueren sin tener acceso a servicios básicos de salud. Para millones de personas el médico es aún un personaje misterioso y remoto, imposible verle el rostro, no porque este prohibido al estilo de los emperadores, sino porque en muchas regiones la medicina social es desconocida.

El panorama de pobreza, inseguridad, de carencia de dere-

27

chos básicos, como la asistencia médica y la educación, que le niega a millones de niños ese otro derecho a crecer sin obstáculo y zozobra, se agrava cada día más en la América Latina.

En la reunión especial sobre la infancia en América Latina y el Caribe celebrada en Mayo de ese mismo año, la delegada Cubana, Vilma Espín, precisó el contexto de las dificultades que afectan a la niñez al decir " Los problemas de la infancia estan ligados intimamente a los sistemas económico-sociales imperantes en cada país y la dramática situación que hoy analizamos no puede resolverse si no es a través de profundas transformaciones que pongan fin a las desigualdades entre las grandes masas desposeídas y las minoría enriquecidas".

Teniendo en cuenta la realidad socioeconómica de América Latina y el hecho de que esta región viven más de 147 millones de niños en condiciones que no son las más favorables (Salvo contadas excepciones como Cuba) cabe señalar que para la infancia latinoamericana la vida representa una ecuación difícil que todos tenemos la obligación de ayudar a resolver, para que mañana las soluciones perdidas no sean el único recuerdo que tengan de su niñez millones de adultos.

El Año Internacional del Niño colocó por fin en nuestro país el problema de la infancia en un lugar relieveante. Tres programas fundamentales, a iniciativa de la entonces primera dama de la Nación Nidia Quintero de Turbay, relacionados con la rehabilitación se llevaron a cabo como parte de la celebración del Año Internacional del Niño en Colombia" y el programa "Colombia por el niño".

Para desarrollar el primero de los tres programas denominado campaña por la niñez desamparada, Nidia Quintero de Turbay convocó a una junta compuesta por altas personalidades del Gobierno integrada entre otros, por el director del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, el Ministro de Salud, el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, El Instituto Colombiano de la Juventud y el Deporte, Coldeporte, el Ministerio de Educación, y el Instituto Colombiano de Cultura Colcultura. Hicieron parte además, el Director de la Policía Nacional y el Director del Instituto de Bienestar Social del Distrito Especial de Bogotá. Cuyo propósito era examinar y buscar soluciones para la niñez desamparada. Se estudiaron dos aspectos para lograr esos objetivos: el primero se analiza y desarrolla en las tres principales ciudades colombianas como son : Bogotá, Cali y Medellín. Estos programas debían incluir no solo a la gran cantidad de gamines que viven en estas grandes ciudades, sino también para aquellos niños que aunque ha-

bitan en sus hogares requieren educación nutricional según Nidia Quintero de Turbay.

El segundo aspecto era tratar de recoger a estos niños, conducirlos a centros e instituciones creadas por el Gobierno, brindarles la oportunidad de estudiar, de recrearse y de aprender oficios varios tales como carpintería artesanas, trabajos manuales de distinto tipo, mecánica etc.

Igualmente se contempla una acción preventiva y de rehabilitación de los gaminos cuyas edades fluctúan generalmente entre los 6 y los 16 años. Esta acción preventiva tenía como finalidad llegar hasta los hogares de las familias más pobres, hablar con los padres y así evitar en lo posible que los niños se vayan a las calles de las ciudades.

Colombia por el niño.

El programa consistía en que semanalmente se invitaba a 120 niños de distintas regiones a visitar una ciudad de importancia. Los niños eran elegidos en las escuelas de las zonas más pobres de cada Departamento escogiéndose aquellos que tenían mejores calificaciones en 5º año de primaria. La Empresa privada, tal como las líneas aéreas los hoteles, las fabricas y otras entidades ofrecieron una disminución sustancial en sus tarifas para asociarse a ésta iniciativa

de la primera dama de Colombia.

El programa solidaridad por Colombia trata de hacer participar al sector privado del país y a la comunidad en general para que asuma una conciencia nacional sobre las necesidades que tienen el pueblo de Colombia con el propio país.

Por los aspectos que hasta ahora hemos expuesto podemos afirmar que es sorprendente la forma como se abordó el problema de la infancia y las soluciones que a diferentes niveles se propusieron. El Gobierno por la boca de la primera dama coloca el problema de los gamines como el más agudo, reduciéndolo al círculo vicioso de siempre: recogerlos de la calle, ubicarlos en algún lugar donde se supone deben rehabilitarse, y estar siempre al principio de la cadena, porque no se atacan las causas reales que propician su permanente reproducción.

El Gobierno pretendía subsidiar el programa de la primera dama recortando las partidas destinadas a otros fines. Como por ejemplo la ley 27/74 que reglamenta el destino del 2% de la nómina de las entidades oficiales y privadad para el programa de guarderías infantiles, con el fin de dar buena parte de éste auxilio al programa rehabilitación del gamín. en momentos en que es grave la situación de las ma-

dres que trabajan y que no tienen donde dejar a sus hijos por la insuficiencia e inoperancia, en algunos casos de los Centros de Atención Integral al Preescolar, guarderías infantiles, hogares infantiles y demás instituciones de este tipo.

De otro lado las metas que comités y organizaciones femeninas se fijaron para el año Internacional del Niño, son por lo menos limitadas. Algunas siendo importantes, no bastan para justificar el olvido de necesidades mayores de la población infantil, ni para ocultar la ridicules de otras.

Hea aquí un muestrario de esas metas:

Presentar una solución viable de fácil manejo para acabar con la llamada "Ceguera famélica" producida por carencia de vitamina a.

Incluir dentro del pensum de bachillerato clase de ecología y educación sexual.

Obligar a todo niño que va a culminar 5º de primaria a sembrar un árbol de acuerdo con los planes del INDERENA.

Obligar a que el 10% del espacio o tiempo de propaganda sea empleado, en todos los medios de comunicación, para fomentar y divulgar epígrafos de temas de urbanidad y civismo, prohijen canciones, temas y noticias alegres y positivas, rechazando o minimizando las trágicas y melancólicas, con lo cual se busca que el niño siente esperanza antes que resignación.

Creemos que no basta trivialidades como éstas para sacar a la niñez de la aberrante situación que ha venido afrontando y que es cada día más aguda. No es presentando soluciones para un año como se hará feliz a los niños Colombiano, si no presionando en forma eficaz para que el Estado asuma las responsabilidades que la ley le impone y que el pueblo tiene derecho a exigir. Y que se acabe de una vez por todas la mendicidad oficial que se da diariamente por la radio y la televisión en donde desfilan locutores y hasta encumbradas personalidades del Gobierno, mendigando en nombre de tal o cual instituto o ente social. Al mismo tiempo que el pueblo paga millones de pesos en impuestos.

Otros problema que surgió con éstas campañas es la aparición de un espécimen de abanderado del niño, que vive del niño, imponiendo sus pretenciones, sus opiniones y dogmatismo disfrazados de caridad; este es lo que algunos autores llaman la "caritogenia", expresión con el cual, a semejanza de la latogenia, se señala el gravísimo daño producido por una caridad mal entendida de quienes no comprendiendo el problema del niño, solo entreven, en el mejor de los casos un pretexto para emplear sus ocios.

Todos los medios publicitarios quisieron hacer creer que por el hecho de proclamar un Año Internacional de la Infancia se iba a solucionar los problemas, el año del niño solo sirvió

para propiciar una polémica sobre la situación de un sector mayoritario de la población como son los niños. Para que se alivie la situación de la niñez de Colombia, debe haber una política definida claramente por el Gobierno que mejore el estado actual de las cosas, no perdiendo de vista que todos los días de todos los años serán pocos para emplarlos en beneficio de los niños.

## 2. LEGISLACION DE MENORES EN COLOMBIA

### A) RECUESTO HISTORICO.

En nuestro país la legislación de menores data del Código Penal de 1837, en donde se consideraba a los menores como irresponsables y sustraídos completamente de la acción penal, establecía la irresponsabilidad de los menores en dos edades así:

- 1) en los siete años
- 2) en 10 años y medios

Los menores de siete años no eran capaces de cometer delitos ni culpa, de siete años a diez años y medio seguian siendo irresponsables de sus actos, pero de ellos respondian sus padres y se les prevenia para que cuidaran de ellos, de diez años y medio en adelante ya eran responsables de sus actos y sujetos de la acción penal.

En el Código de 1890 se consagró el mismo sistema pero varió en la edad; los menores eran responsables de sus actos desde los doce años, Esto continua hasta 1920 en que

se crea el funcionamiento de los juzgados de menores, por medio de la Ley 98 del mismo año, esto se crea como jurisdicción especial para la protección de los menores de 17 años y mayores de 7 que infringieran la ley penal o necesitaran protección, en cuyo caso se prolongaba hasta los 18 años. Esta ley tuvo la importancia de sustraer a los menores de la jurisdicción penal ordinaria. En su artículo primero estatuyó procedimientos y medidas tutelares y educativas, creó el médico del juzgado de menores, dió facultades al juez para prevenir al menor de peligros físicos y morales. El criterio rector lo contenía el artículo 22 así: "El fallo del juzgado debe ser considerado como un proceso educativo y no como una condena criminal que envuelva inhabilitación presente o futuras en materi civiles o de otro orden, pues este ley debe interpretarse en la forma mas conveniente para el estado físico y moral de los menores, con ese criterio es que debe resolverse cualquier duda que pueda presentarse para su aplicación. El juez y sus subordinados deben obrar en forma paternal y sin desviar el espíritu de esa ley por un mal entendido formulismo judicial".

Con la ley 98 de 1920 se crea una jurisdicción especial pero desvertebrada, que solo protege al menor delincuente y abandonado y que no es enunciativa de unos derechos importantes en la educación del menor en vías de prevenir el delito futuro o crear hombres capaces de servir a la sociedad

es más ni siquiera un Código o ley que contenga derechos inalienables e imprecindibles para una readaptación social.

En 1936 se continua con la disparidad jurisdicción especial sin parámetros o leyes especiales, es así que el Código Penal de 1936 inspirado en la defensa social estableció en su artículo 11: "todo el que cometa una infracción penal será responsable, salvo los casos expresamente exceptuados en este Código". Y uno de esos casos es la minoría de edad, para ella se dispuso y amplió la edad penal a los 18 años (antes era a los 17) suprimió el tope de los 7 años. En cuanto a las sanciones penales para los menores eran las siguientes:

1) Libertad vigilada. Se aplicaba : a) menores de 14 años cualquiera que fuera la infracción cometida; b) a los menores de 18 años, en caso de contravenciones; y c) a quienes pudiendoseles conceder la condena condicional, careciera de persona idoneas para garantizar la eficacia de la medida.

2) Internamiento en una escuela de trabajo, que procedía: a) cuando el infractor, menor de 14 años , se encontraba en estado de abandono fisico o por su situación familiar se concluyera no aplicable la libertad vigilada, b) para los menores de 18 años, por infracciones no sancionadas con pena de

presidio, si además no reunía los requisitos para conceder la condena condicional.

3) Internamiento en un reformatorio que se aplicaba a los menores de 18 años y mayores de 14, que cometieron delitos sancionados con pena de presidio. Al expedirse el Código de procedimiento penal, se estableció, el internamiento en un reformatorio para menores delincuentes por tendencia o habituales, y anormales de carácter. Se permitió la reclusión en clínica o asilo especialmente para menores afectados de enfermedad física y mental. Se guardó silencio con relación a las medidas de internamiento en escuela de trabajo y reformatorio y tampoco dijo en que consistía la libertad vigilada.

La ley que rige a los menores en la actualidad es la 83 de 1946, orgánica de la defensa del niño, con sus debidas reformas, decreto 1818 de 1964, Ley 75 de 1968.

Es importante anotar que Colombia adopta el sistema intermedio o concepción intermedia en cuanto a los criterios para determinar el contenido del derecho de menores, ya que existen jueces civiles de menores y jueces penales de menores, pero sin que la ley orgánica del niño hable de aspectos comerciales o laborales que implican una concepción integral como lo propugna el X Congreso Panamericano del Niño

(Panamá 1955) y que pensamos es lo que más se ajusta a la realidad mundial.

En nuestro país el Derecho de Menores, está retrasado, existe una ley que data de casi cuarenta años lo que hace que no cobije problemas actuales y fundamentales de la niñez Colombiana, esto hace necesario su revisión para la creación de una nueva o un Código en que se recoja las necesidades fundamentales de los menores y que haga de Colombia un país que vaya a la vanguardia en la protección del menor con un concepto integral. Habiendo hecho un análisis de las estructuras sociales para poder efectuar una formulación jurídica atinente al derecho de menores, se deben efectuar en el país análisis demográficos, condiciones de sanidad, vivienda, educación, urbanismo tasa actual de crecimiento etc. para poder hacer del niño de hoy el hombre del mañana

B) LEY ORGANICA DE MENORES (orgánica de defensa del niño)

Para llenar el vacío legislativo existente en materia del Derecho de menores en nuestro país, se promulgó la ley orgánica de defensa del niño, que acoge los conceptos y programas para la protección de la infancia y adolescencia. Para poder dar una noción más amplia de los objetivos y alcance de la ley la reproducimos:

LEY 833 de 1946 (organica de defensa del niño)

Jurisdiccion de menores

Art.- 1 El menor de 18 años, hombre o mujer, que comete alguna infracción penal, o se halle en estado de abandono o peligro moral o físico será sometido a las medidas de asistencia y protección preceptuadas en esta ley,

Art.- 2 En cada capital de Departamento habrá un funcionario judicial llamado juez de menores, que conoce privativamente y en una sola instancia de las diligencias a que diere lugar las infracciones penales cometidas por los menores de 18 años en el respectivo territorio y en las Intendencias o Comisarias que señale el Gobierno, y de las situaciones de abandono o peligro moral o físico en que se hallaren los menores de la misma edad.

Art.- 3 Para ser juez de menores se necesitan los mismos requisitos que para ser juez superior. Debe además, comprobarse el legítimo matrimonio, que se es padre de familia, la versación en las ciencias educativas y la ejemplar conducta moral.

Art.- 4 El juez de menores será nombrado por los tribunales superiores.

Art.- 4 .....de las capitales de los respectivos Departamentos para un período de dos años, y gozará, de los mismos sueldos que tengan los Magistrados de los Tribunales Superiores en el respectivo distrito.

Durante las vacaciones judiciales desempeñará el juzgado el respectivo suplente o un interino nombrado por el Gobierno y devengará el mismo sueldo del principal.

Art.- 5 El personal de juzgado de menores será el siguiente:

- 1 un Secretario.
- 2 un Oficial de estadística.
- 3 un Escribiente.

Art.- 6 Son funciones del médico siquiatra: estudiar a los menores que fueren enviados por el juez, en estudio médico general y siquiatrico, y proponer al juez las medidas que estime más conveniente para la salud mental y física de tales menores, como el internamiento en la casa de observación, el envío a un hospital o centro de protección, la separación de la familia, etc., y hacer a las personas de la familia de los menores la visitas médicas que ordenaren el juez de menores.

El médico destinará diariamente al servicio del juzgado no menos de dos horas en la mañana y dos en la tarde.

Art.- 7 El promotor curador de menores desempeñará en todas las actuaciones que ocurran en el juzgado de menores la defensa de los intereses del menor, ya presentando pruebas y razones en favor de su inocencia, o demostrativas de su culpabilidad, ya proponiendo las medidas que sean más convenientes para la salvación del menor.

Art.- 8 El Oficial de estadística tomará con el debido cuidado todos los datos referentes a los menores comparecientes al juzgado de acuerdo a la hoja elaborada en el Consejo Nacional de Protección Infantil y aprobada por la Contraloría General de la República, hará mensual y anualmente las concentraciones de datos.

Art. 9 Los delegados de estudio y vigilancia actuaran bajo la dirección del juez de menores, con el fin de vigilar y estudiar a los menores que comparezcan en el juzgado, en especial a los que hayan sido sometidos a libertad vigilada.

Deberan observar el medio en que viven, sus tendencias, su conducta y sus antecedentes familiares y personales; permanecerán en contacto con la familia del menor o en contacto con la familia o institución a la que hubiere sido confiado; rendiran al juez, cuando lo crean conveniente, y al menos una vez al mes, informe sobre la situación material y moral de los menores confiados a su vigilancia, propondrán

al juez la adopción de medidas que sean más ventajosas. Los delegados de estudio y vigilancia serán escogidos entre las personas de ambos sexos que exhiban ejemplar con conducta moral y que hayan hecho estudios especiales en escuela de servicio social, o que muestren señalada vocación social para la protección de la infancia y hayan hecho estudios educativos en institución privada o pública.

Art.- 10 Podrán ser admitidos como delegados de estudio y vigilancia voluntarios gratuitos los individuos que mediante solicitud sean aceptados por el juez.

Art.- 11 Los demás empleados del juez desempeñarán las funciones que este les asigne.

Del procedimiento en caso de infracciones penales.

Iba del Art. 12 al Art. 47, derogado por los Arts. 627 a 659 del Código de procedimiento penal. Las Arts. dicen:

Juicios ante los jueces de menores.

Art.- 627 Presentación del menor ante el juez. Investigación.

En caso de que un menor de diez y seis años sea sorprendi-

do en flagrante delito o aparezca plenamente comprobado el cuerpo del delito y resultare por lo menos una declaración de testigos que ofrezca serios motivos de credibilidad conforme a las reglas de la crítica del testimonio, o graves indicios de que el menor es el autor o partícipe del hecho que se investiga, será presentado ante el juez de menores en el menor tiempo posible si el hecho ocurrió en el Municipio en donde reside éste funcionario.

Si el hecho ocurrió en otro Municipio o en cualquier Corregimiento, el funcionario de policía iniciará inmediatamente la investigación de la infracción. En éste caso deberá el funcionario:

- 1) Dar noticia inmediata por medio del telégrafo, o si no lo hubiere por correo, al juez de menores sobre la iniciación de las diligencias.
- 2) Al llegar a las diligencias las copias del acta de nacimiento.
- 3) Asegurar la comparecencia del menor, al que nunca podrá detenerse en las cárceles comunes, sino que será depositado, bajo fianza, en poder de sus padres o parientes o de otras personas que quieran recibirlo, y

4) Alojarse convenientemente, si no fuera posible el depósito anterior en lugar seguro e independiente de las cárceles comunes.

Art.- 628 Investigación oficiosa o por comisión. En cualquier momento podrá el juez de menores avocar el mismo la investigación, o comisionar a los funcionarios de que trata el Artículo 631 de éste Código:

Art.- 629 Lugar de detención. Prohibiciones. Prohíbese detener a un menor de diez y seis años en lugar distinto de los expresados en el Artículo 627 o de los establecimientos especiales para menores.. La violación de ésta prohibición hará incurrir al funcionario que dé la orden de detención y al alcalde o jefe del respectivo establecimiento, en la pérdida del empleo y en la interdicción del ejercicio de derecho y funciones públicas durante un año, sanción que le será impuesta sumariamente por el superior respectivo, con la sola vista de la prueba de que se ha incurrido en la infracción.

Prohíbese conducir a los menores de que trata este capítulo, con esposas, o amarrados, o usando maltratamiento de obra.

La violación a ésta prohibición hace incurrir al infractor en la interdicción del ejercicio de funciones públicas du-

rante un año, sanción que será impuesta sumariamente por el superior respectivo, de acuerdo con lo preceptuado en el anterior inciso.

Art.- 630 Envío de diligencia. Comparecencia del menor. Si la infracción del menor ocurrió en otro Municipio o en cualquier corregimiento, una vez perfeccionadas las diligencias sumarias serán enviadas al juez de menores, quien resolverá lo conveniente al menor.

En caso de que el juez solicite la presencia del menor, el funcionario de policía podrá conceder fianza suficiente que garantice la comparecencia del menor, a fin de que no sea conducido por la policía.

Art.- 631 Funcionarios comisionados. Las autoridades de policía, los jueces de instrucción, los jueces Municipales y los jueces de circuito ejecutarán las diligencias y comisiones que le fueron confiadas por los jueces de menores.

Art.- 632 Fines de la investigación. En las diligencias que se levanten con ocasión de la infracción legal de un menor de diez y seis años, deberá investigarse todo lo relacionado con la materia de dichas diligencias, y especialmente:

- 1) Si realmente se ha infringido la ley penal.

- 2) Quien o quienes son los autores o partícipes de la infracción.
- 3) Los motivos determinantes y los demás factores que influyeron en la violación de la ley penal.
- 4) El actual estado físico-síquico del menor y sus antecedentes de la misma especie, así como los de sus ascendientes y hermanos.
- 5) La conducta anterior del menor en la escuela, en la familia, en el trabajo, etc.
- 6) Las condiciones de vida del menor en la familia y en el medio, su ocupación y la de sus padres o personas con quien viva o haya vivido o trabajado.
- 7) La capacidad económica del menor y la de sus padres o parientes o personas de quienes legalmente depende o deba depender el menor.
- 8) Que perjuicios de orden material o moral causó la infracción.
- 9) Si se trata o no de un menor moralmente abandonado o en estado de peligro moral o físico.

Art.- 633 Investigación de antecedentes personales y familiares. El juez de menores es funcionario de instrucción. La investigación de los datos concernientes al menor, a su familia o al medio en que ha actuado el menor podrá hacerla el juez por sí mismo o por medio de los delegados de estudio y vigilancia.

Art.- 634 Examen médico o envío a casa de observación. El juez resuelve, en cada caso, después de hablar personalmente con el menor, si lo somete a un examen médico, mental sumario o si lo envía a la casa de observación; más, para hacerlo en éste último caso, es preciso que se trate de un menor en estado de abandono o de peligro moral o físico, o de un menor acusado de infracción penal y contra quien exista por lo menos una declaración de testigo que ofrezca serios motivos de credibilidad conforme a las reglas de crítica del testimonio, o graves indicios de que es autor o partícipe de la infracción. En ningún caso podrá el juez de menores mezclar delincuente con menores de simple protección.

Art.- 635 Estudio del menor en caso de observación. Cada juzgado de menores dispondrá de una casa de observación, cuya finalidad no es corregir al niño sino estudiarlo, que funcionará independientemente de las escuelas hogares, escuelas de trabajo o reformatorios especiales.

En la casa de observación, y por un término máximo de noventa días, se estudiará el menor integralmente en sus aspectos fisiológicos, mental y moral y en sus reacciones individuales y sociales, y se consignarán las observaciones en una ficha que habrá de terminar con un dictamen sobre el tratamiento médico-pedagógico que debe aplicarse al menor.

Art.- 636 Audiencia. Cuando se haya terminado la investigación referente a la comprobación de la responsabilidad del menor y este levantada la encuesta sobre el mismo, sobre sus padres o personas de quienes dependan, sobre el ambiente en que ha vivido, y cuando hayan llegado los estudios de la casa de observación, en caso de que éste se hubiere realizado, citará el juez el día y la hora para que tenga lugar la audiencia en que se estudiará la suerte del menor.

La audiencia se verificará privadamente con la asistencia del médico del juzgado, del defensor de menores, del delegado que hubiere sido encargado de la encuesta sobre el menor, y de los padres o parientes más próximos, si concurren, así como de las personas interesadas en la protección de menores, a juicio del juez. También podrá asistir el Director de la casa de observación.

El menor no asistirá a su propia audiencia.

Art.- 637 Práctica de pruebas. Antes de la celebración de la audiencia, el juez ordenará que se practiquen todas las pruebas que estime conveniente, o que los interesados soliciten respecto de los hechos que se investiguen.

Art.- 638 Fallo. Oído el concepto de las personas que asistan a la audiencia, en el mismo acto o dentro de los ocho días siguientes, dictará el juez el fallo más conveniente para el menor.

Art.- 639 Procedimiento en audiencia y acta. El procedimiento será breve y sumario, pero el secretario llevará por escrito una relación sucinta de todo lo actuado. De las declaraciones de los testigos y peritos dejará un acta que se concretará a la identificación de las personas y a las respuestas sintéticas dadas por ellas. Lo mismo se hará con las respuestas del menor inculcado. Las actas serán firmadas por el juez, por el secretario y por las personas que intervengan en la diligencia.

Art.- 640 Contenido de la sentencia. En la sentencia, el juez juez establecerá, sin formulismo y con brevedad:

- 1) Los hechos que han quedado probados.

2) Las cuestiones de derecho que considere necesario al caso, en especial la referente a la calificación legal del delito.

3) Las conclusiones sacadas de los estudios hechos sobre la personalidad del menor.

4) La orden de pasar al juez ordinario lo que resulte contra mayores, y

5) Las medidas que se adopten para la salvación del menor,

Art.- 641 Actuación secreta. Todas las actuaciones relacionadas con los menores sometidos a la jurisdicción del juez de menores serán secretas, y queda prohibida la información al público sobre tales actos.

Art.- 642 Prohibición de informaciones. Cuando un menor de diez y seis años aparezca como autor, partícipe o víctima de un delito, queda prohibida toda información hecha por la prensa, por radio o por cualquier otro medio en la que se dé el nombre del menor, o aún señales que que traten de identificarlo ante el público.

Art.- 643 Sanciones. Las infracciones o lo dispuesto en los Artículos anteriores serán sancionadas sumariamente

por el juez de menores, con la sola prueba de que se ha incurrido en la infracción, con multa de cien a mil pesos, por cada vez, convertibles en arresto a razón de un día por cada cinco pesos.

Contra las resoluciones dictadas por el juez en virtud de este artículo no habrá otro recurso que el de la reposición de la providencia.

Tales resoluciones serán comunicadas al administrador de hacienda nacional del respectivo Departamento, para que las haga efectivas y envíe al juzgado el comprobante.

Art.- 644 Prohibición de expedir certificaciones. Excepción.

No podrán expedirse certificaciones de las diligencias practicadas por el juzgado de menores en las actuaciones relacionadas con menores; pero los juzgados civiles podrán solicitar copia de la parte pertinente de la sentencia del juzgado de menores, en la que se declara autor o partícipe de una infracción penal a un menor, y con el sólo objeto de fundamentar la actuación civil correspondiente.

Art.- 645 Prohibición de constitución de parte civil. La

acción civil no podrá ejercitarse ante el juez de menores, pero los interesados en ella podrán solicitar, por sí o por medio de abogados, al juez de menores, y por escrito, la práctica de pruebas.

Art.- 646 Comparecencia del menor. Exclusión de Abogados.

El menor comparecerá personalmente ante el juez de menores; podrán acompañarlo los padres y personas de quien dependa. Este acto así como todo lo relacionado con la defensa del menor, a excepción de los casos especiales preceptuados en este capítulo, se llevarán a cabo sin intervención de Abogados.

Art.- 647 Irrespeto a la autoridad. Sanciones.

Quando los que comparezcan ante el juzgado de menores falten, de palabra o por escrito, al respeto, consideración y obediencia debido a la autoridad, después de amonestado, si insistieren, podrán ser sancionados con multas hasta de doscientos pesos y con arresto hasta de cinco días.

Art.- 648 Sanción por incumplimiento de cita judicial.

Quando los que sean citados al despacho para la práctica de alguna diligencia, no concurren sin justa causa, podrán

ser conminados con multa de doscientos pesos, que se hará efectivo en caso de segunda desobediencia, sin perjuicio de hacerlo concurrir por medio de la policia.

Art.- 649 Expedición de copias para el juez de menores.

Cuando en la investigación de un delito, seguida por la autoridad ordinaria, resulta comprometido un menor, el funcionario ordenará sacar copias de lo pertinente para enviarla, si fuera el caso, de acuerdo con el Art. 630, inmediatamente ante el juez de menores. Esta diligencia tendrá prelación sobre cualquier otra.

Art.- 650 Ficha médico-social.

Cada menor tendrá en el juzgado de menores una ficha médico-social. En ella figurarán el retrato y las impresiones dactiloscópicas, y se anotarán los datos y hechos más importantes de la personalidad del menor. Esta reseña tendrá el carácter de reservada y queda prohibida cualquier información sobre el contenido. Mientras el menor no haya cumplido los 16 años. La violación de esta prohibición hace incurrir al funcionario en la pena establecida en el Art. 173 del Código Penal (154 del Código Penal actual).

Cuando un joven de 16 a 21 (18 años actualmente) años com

parezca ante las autoridades judiciales ordinarias por razón de algún delito, estas no podrán solicitar los antecedentes de los juzgados de menores si no se llenan estos requisitos:

- 1) que esté llamado el sindicado a juicio y
- 2) que el delito por el cual se le haya llamado a juicio merezca la pena de prisión o de presidio.

Art. 651 Medidas que pueden adoptarse en el fallo.

El fallo del juez de menores puede consistir en las siguientes medidas:

- 1) absolución plena, cuando el hecho delictuoso no se hubiera comprobado.
- 2) simple amonestación, cuando la falta hubiere sido ocasional y el menor se hallare en un medio familiar esto y adopto para su educación. La detención preventiva en este caso no tendrá lugar o será más breve, a fin de conservar el sentido del honor en el niño.
- 3) libertad vigilada.
- 4) entrega del menor a una persona o institución idónea, a fin de lograr su educación, bajo condiciones.
- 5) internamiento del menor en una escuela de trabajo pública o privada, o en una granja agrícola especial para menores, pública o privada, y
- 1) internamiento del menor en un reformatório especial

creta prudente, que no se ocasione ningún perjuicio al menor; ni se enajene su confianza.

Art.- 655 Mayoría de edad en el internado. Consecuencias.

Cuando el joven al cumplir los 18 años, se encuentre internado en un establecimiento de los contemplados en este capítulo, en virtud de infracción penal, se hubiere reformado, si se hubiere reformado será puesto en libertad.

Si no se hubiere reformado, pasará a la penitenciaria o al establecimiento que determine el Ministro de Justicia por el tiempo necesario para completar su reforma, el que no podrá pasar de la fecha en que el joven cumpla los veinticinco años. Las resoluciones respectivas serán dictadas por el juez de menores que conoció el asunto.

Art.- 656 Absolucion.

En caso de que el juez de menores deba absolver a un menor por carencia de pruebas, pero respecto a el cual se halla comprobado en el juicio que se encuentra en estado de abandono o de peligro físico o moral, tomará el funcionario todas las medidas encaminadas a la preservación del menor.

Art.- 657 Guarda confiada a persona distinta de los padres.



para menores, por un tiempo determinado, hasta cuando se observe la reeducación en el menor o la formación de su sentido moral.

Art.- 652 Reforma sustitución y cesación de la medida.

El juez podrá en cualquier tiempo reformar, sustituir y hacer cesar la medida impuesta a un menor; pero para hacerlo necesitará, caso en que el menor se halle en un establecimiento de educación, el concepto favorable del Director respectivo, o el del consejo de disciplina del establecimiento, si se tratare de un establecimiento de reeducación.

Art.- 653 Libertad vigilada.

La libertad vigilada consiste en confiar al menor a su propia familia, o a una extraña honorable, o a un establecimiento industrial y agrícola, bajo las condiciones que el juez señale, mediante caución suficiente, si lo juzga necesario, y bajo la vigilancia del juez o de los delegados de estudio y vigilancia.

Art.- 654 Vigilancia discreta y prudente.

La vigilancia de los menores se ejercerá en forma tan dis

Siempre que el juez de menores considere que los padres no son aptos para ejercer la guarda de los hijos menores y resuelva confiarla a otras personas o establecimientos públicos o privados, determinarán en la sentencia la cuota mensual con que deberán contribuir aquellos, la que deberá fijarse teniendo en cuenta la responsabilidad de los padres y principalmente la capacidad económica de los mismos.

Art.- 658 Destino de la cuota mensual. Estas sumas ingresarán a las cajas de los respectivos establecimientos en donde el menor sea recluso.

Art.- 659 Pago coercitivo de la cuota. Para hacer efectiva la contribución señalada por el juez bastará la orden librada al habilitado de la oficina en que preste sus servicios el padre. El habilitado o patrón de la oficina responderá personalmente sino cumplieren la orden respectiva.

Cuando hubiere que perseguir ejecutivamente el pago en bienes de los padres, adelantará la acción ante el juzgado competente el defensor curador de menores.

La actuación se hará en papel común y servirá de título ejecutivo la copia autorizada por el juez de menores de la parte pertinente de la sentencia.

Del procedimiento para el caso de menores abandonados o en peligro.

Art.- 48 a 63.- Derogados y remplazados por los Arts. 8 a 11 del Decreto 1818 de 1964 que a la letra dicen:

Art.- 8 Cuando los menores de diez y ocho años se encuentren en las condiciones de abandono o peligro moral o físico requeridas en la ley 83 de 1946, corresponderá a la División de Menores tomar las medidas conducentes. Para tales efectos se procederá así:

Siempre que tal organismo tenga conocimiento de oficio o por denuncia de que existe un menor físicamente abandonado o en peligro abrirá en el acto la investigación correspondiente, informandose de las condiciones que rodean al menor, del ambiente de moralidad en que vive, de los medios de subsistencia y de los antecedentes de todo orden personales y familiares. La División allegará todas las informaciones que juzgue necesarias para completar la ficha que el estado del menor exija.

Art.- 9 Una vez realizada la correspondiente investigación se citará a los padres del menor o a las personas de quien éste dependa y en su presencia se dictará la correspondiente providencia de manera verbal, breve y sumaria, pero de-

jando de ella un resumen escrito.

Art.- 10 La providencia podrá consistir:

- 1) En una prevención a los padres o a las personas de quien el menor dependa, a fin de que se cumplan para con éste los deberes de educación, de asistencia, de alimentación y de vigilancia.
- 2) En multas de 100 hasta 1.000 pesos convertibles en arresto, a razón de un día por cada 10 pesos, impuesta a las mismas personas por incumplimiento de sus deberes.
- 3) En la pérdida de la patria potestad, de la guarda o cuidado personal del menor, caso en el cual se elevará la petición al funcionario competente para el trámite correspondiente.
- 4) Decretar la colocación familiar del menor en un establecimiento de protección.

Cuando sea el caso se procederá a determinar la cuota mensual con que deberá contribuir los padres o personas responsables para el sostenimiento y educación del menor.

Art.- 11 La División de Menores denunciará ante la justí-

cia los abusos y delitos cometidos contra los menores de diez y ocho años.

De la guarda de menores.

Art.- 64 La suspensión de la patria potestad o de la guarda de un menor podrá ser decretada, por el tiempo indicado por el juez de menores, en virtud de las siguientes causas:

- 1) En los casos del Artículo 315 del Código Civil.
- 2) Por la vagancia y mendicidad habitual del menor, en caso de que los padres y guardadores no empleen toda la diligencia para impedirlo; y
- 3) Cuando el juez de menores lo crea conveniente para la salvación del niño o de la niña, o para evitarle graves peligro físico o moral.

Este artículo es adicionado por el artículo 23 de la ley 75 de 1968 así: "El defensor de menores podrá de oficio o a petición parte solicitar el cambio o suspensión de la patria potestad o de la guarda de un menor, en los términos aquí indicados, es además, respecto de los guardadores, por las causas contempladas en el artículo 627 del Código Civil.

Art.- 65 En cualquier tiempo podrán los representantes le-

gales de los menores solicitar la rehabilitación de sus derechos. La demanda se presentará por escrito y en ella se establecerán los hechos en que la petición se funde, y se enumeraran las pruebas que deben practicarse. De la demanda se correrá traslado al promotor curador de menores por el término de cinco días. Contestado el traslado, se decretaran y recibiran las pruebas pedidas por los interesados o por el promotor curador de menores, en el término de ocho días. Adicionado por el Artículo 24 de la ley 75 del 68 así : "El juez deberá celebrar audiencia para esclarecer la situación del menor desde el punto de vista del cuidado físico que esté recibiendo de su educación, de la moralidad del medio en que vive, y de la seguridad de sus bienes.

"Lo aquí establecido rige también para el caso de los menores que no hallándose bajo patria potestad ni bajo guarda, deben ser provistos de esta a petición del defensor de menores o de otra persona.

Art.- 66 El juez podrá decretar, además de las pruebas solicitadas, las que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos, así como ampliar prudencialmente el término probatorio, vencido el cual se da traslado para alegar a los interesados y el promotor-curador.

62

Art.- 67 Vencido el término de los traslados, el juez dispone de diez días para fallar.

Art.- 68 Los interesados podrán hacerse representar por abogados titulados en estas diligencias.

De los alimentos.

Art.- 69 Todo niño tiene derecho, por ministerio de ley, a disfrutar de las condiciones necesarias para alcanzar su desarrollo corporal, su educación moral e intelectual y su bienestar social.

En consecuencia, los padres están obligados al sostenimiento de sus hijos.

En caso de incumplimiento de estas obligaciones serán compelidos de acuerdo con las disposiciones de ésta ley.

Art.- 70 Cuando el padre de un menor de diez y ocho años se niegue a prestarle alimentación, la madre, o el pariente más cercano del menor, o el menor mismo, pueden acudir ante el juez de menores, verbal o por escrito, en solicitud de que se obligue al padre al cumplimiento de su deber.

En caso de que no se presenten los documentos en que se -

funde el derecho invocado, se oirá a los interesados para que suministren los datos necesarios para obtenerlos. Los documentos serán solicitados por el juez inmediatamente, y los encargados de expedirlos no llevarán emulumentos alguno por ello y los enviarán en papel común.

Art.- 71 Obtenidos los documentos de que habla el Artículo anterior, serán convocadas las partes a una audiencia que tendrá lugar el día señalado por el juez, dentro de los ocho días siguientes al de la notificación al padre.

Las partes pueden llevar en este término, y dentro de los ocho días siguientes al de la audiencia, las pruebas necesarias para la defensa de sus derechos.

Art.- 72 En la audiencia se recibirán las pruebas que se presenten, y se consignará en el Acta respectiva un resumen de ellas y de lo alegado por las partes. Los testigos firmarán el Acta, junto con las partes.

Art.- 73 Surtida la audiencia, el juez falla, dentro de seis días.

Art.- 74 Desde el día de la presentación de la demanda, y mientras se ventila la obligación de prestar alimentos, podrá el juez ordenar que se den provisionalmente, siempre

aparezca en la actuación fundamental pausable; sin perjuicio de la restitución, si la persona de quien se demanda obtiene sentencia absolutoria.

Cesa éste derecho a la restitución contra el que de buena fé y con algún fundamento plausible haya intentado la demanda.

Art.- 75 No estando determinada la cuota alimenticia, el juez la señala en proporción al caudal de quien debe prestarla y las necesidades y circunstancias del que deba recibirla, y regular la forma en que hayan de prestarse los alimentos.

Art.- 76 En caso de ser el padre empleado público o privado, podrá el juez hacer retener del respectivo pagador hasta un cincuenta por ciento de la suma devengada, todo de acuerdo con lo preceptuado en el Art. 47 de esta ley.

El juez tendrá en cuenta el número del obligado y el número de personas que de él dependan.

Art.- 77 La ocultación total o parcial de sueldos, jornales, o de bienes por parte del padre, patrón, o empresario, será considerada como delito de estafa.

Art.- 78 El padre sentenciado a servir una pensión alimenticia y que pudiendo no la cumpla durante tres meses, será con-

denado a pagar una multa de diez pesos a trescientos pesos o a sufrir prisión de un mes a un año.

Art.- 79 Para los efectos del artículo, anterior, al ser presentada la queja sobre el incumplimiento del padre, el juez ordenará a éste se presente dentro del octavo día después de efectuada la citación personal, a fin de que tenga lugar una audiencia, en la que se oirá sus descargos. El juez fallará dentro del tercer día, y si el que fuera condenado al pago de las pensiones no las consigna, se cumplirá la sentencia pronunciada.

Art.- 80 Iniciado el juicio de alimentos, el denunciado no podrá ausentarse del país sin dejar garantía suficiente que respalde el cumplimiento de sus obligaciones.

Art.- 81 En efecto del padre darán al menor alimentos, en su orden, las personas obligadas a ello, de acuerdo con el Código Civil.

Art.- 82 En las diligencias que hayan de surtirse con motivo de la petición de alimentos, o de investigación de la paternidad, las partes pueden estar representadas por abogado inscrito en el juzgado.

Arts.- 83 y 84 -Derogados

Investigación de la paternidad.

Art.- 85 Todo niño tiene derecho a saber quienes son sus padres.

Art.- 86 El juicio sobre investigación de la paternidad podrá adelantarse ante el juez de menores.

La madre podrá iniciarlo desde el quinto mes de gravides. Hasta cuando el hijo cumpla los 21 años (18 años)

Art.- 87 El Consejo Nacional de Protección Infantil, siempre que tenga conocimiento de su registro, se haya inscrito un niño de padres desconocidos, pasará aviso inmediato al promotor curador de menores respectivo para que ponga ante el juez de menores la correspondiente investigación.

Lo mismo hará el promotor curador de menores cuando tenga conocimiento de un niño de padres desconocidos que comparezca ante el juzgado.

Adicionado por el Art. 18 de la ley 75/68.

"La sentencia dictada por el juez de menores en cuanto se refiere al estado civil, es revisable por la via ordinaria ante el juez civil competente.

La acción de revisión no podrá intentarse por el demandado sino dentro de los dos años siguientes a la publicación

del fallo y, por parte del demandante, dentro de los 5 años contados a partir de la misma fecha. Los herederos de las partes, y, el conyuge en su caso, podrán proponer el juicio dentro de los mismos términos del difunto.

Paragrafo: en los términos del presente y de los anteriores que da 46, modificados los artículos 87 y 89 a 93 de la ley 83/

Art.- 88 La actuación se llevará en este caso, así como en los demás que ante el juzgado se ventilen en papel común, sin costo alguno para la madre y para el niño.

Art.- 89 El juez de menores dará curso a la demanda siempre que sea iniciada por las personas que tienen derecho a ello, que dicha solicitud se presente por escrito, que se indique el nombre del presunto padre o algún principio de prueba en que se funde el derecho invocado.

Art.- 90 Admitida la demanda, se notifica personalmente al presunto padre, quien dispone de 8 días para contestarla.

Art.- 91 Si el presunto padre contesta la demanda, reconociendo al hijo como suyo, el juez fijará el monto de la pensión alimenticia a que el hijo tiene derecho, observando lo preceptuado en el capítulo de los alimentos.

Art.- 92 Si el presunto padre contesta la demanda negando la calidad de padre, se abrirá a prueba el negocio por el término de 20 días, vencido el cual, las partes serán citadas para una audiencia en la que expondrán sus razones, de lo cual se levantará un Acta, que será firmada por los que en el acto intervinieron.

Art.- 93 Surtida la audiencia, el juez falla dentro de los 8 días.

Art.- 94 Queda a salvo el derecho de las partes para establecer el juicio correspondiente ante los jueces civiles, a cuyo resultado deberá estarse.

Art.- 95 En el juicio correspondiente que se promueve ante los jueces civiles, los intereses del menor serán defendidos por un curador, que será nombrado por el respectivo juez de menores, funcionario a quien se notificará la demanda para efectos del nombramiento.

En caso de haber obtenido el padre en el juzgado de menores el pronunciamiento de la paternidad, deberá pagar en el juicio que se promueva ante los jueces civiles los honorarios del curador.

Lo mismo será en el caso de haber obtenido pronunciamiento

a

en su contra en el juicio de alimento.

69

Art.- 96 La acción de las partes para presentarse en juicio ordinario, para efectos de los artículos anteriores, prescribe en dos años, con todos desde el pronunciamiento de la sentencia por el juez de menores.

Consejo Nacional de Protección Infantil.

Derogado del artículo 97 al 108.

Del trabajo de Menores.

Art.- 109 Se prohíbe a los menores de diez y ocho años todo trabajo que perjudique su salud, su vida o su moralidad, que sea excesivamente fatigante o que sobrepase sus fuerzas.

Parágrafo: el decreto reglamentario precisará que trabajos son insalubres o perjudiciales para la preservación física y moral del niño.

Art.- 110 Derogado.

Art.- 111 Cualquiera que sea su ocupación, queda prohibido trabajar a un niño en edad escolar, si con esto se disminuye su forma sensible el tiempo de estudio, o el tiempo de

descanso necesario a su naturaleza física.

Art.- 112 En materia de instrucción y de trabajo de menores, quedan vigentes las siguientes leyes: 56 de 1927, 79 de 1926, 21 y 22 de 1926, 9 de 1930 y la convención de la Oficina Internacional del Trabajo, adoptada por la ley 129 de 1931.

Protección moral y física de los menores.

Art.- 113 Queda prohibida la entrada de los menores de diez y ocho años a casas de juego, establecimientos en donde se expendan bebidas alcohólicas, prostibulos y casas de libertinaje o de baile, o similares, y en general a todo establecimiento que en alguna manera pueda perjudicarlos.

Art.- 114 Queda prohibido la asistencia de niños menores de cinco años a los salones de cine.

Los niños de cinco a diez y seis años solo podrán asistir a funciones cinematográficas diurnas en las que se proyecten películas sobre ciencias, artes industriales, la naturaleza, o que sean recreativas, pero con previa aprobación del Consejo Nacional de Protección Infantil.

Los programas respectivos contendrán este anuncio: "exi

71

ción para menores", aún cuando también puedan concurrir personas mayores.

Art.- 115. El Consejo Nacional de Protección Infantil gestionará ante quienes corresponda la supresión de todo aquello que en los diarios en las revistas o en los programas difundidos por radio presente el crimen, el vicio o el suicidio en forma llamativa o que cause perjuicio en alguna forma a la salud moral y mental de los niños y de los jóvenes. En particular se tratará de evitar la publicación de fotografía y relatos de crímenes y de suicidios.

Art.- 116. Queda prohibida la venta de bebidas alcohólicas y de tabaco a menores de 18 años.

Se exceptúan los casos en que se comprobare que los menores efectúan la compra por cuenta de un tercero mayor de edad. (dto. 1118 de 1924).

Art.- 117. Ninguna mujer pública podrá tener a su servicio menores de 18 años. En caso de que se trate de hijos, estos serán considerados por el juez de menores como menores en peligro moral desde la edad de 5 años. El juez tomará las medidas del caso.

Art.- 118. En ningún establecimiento en donde se expendan bebidas alcohólicas podrán ser empleados menores de 18 años.

Art.- 119 Las violaciones a lo dispuesto en este capítulo serán sancionadas por el juez de menores en los Municipios en que hubiere este funcionario; o por los alcaldes, en donde no hubiere con multa de 10 a 500 pesos.

En caso de reincidencia se doblarán las sanciones; las que son convertibles en arresto, a razón de un día por cada peso.

Art.- 120 Con el fin de disminuir la mortalidad infantil, las personas enumeradas en este artículo tiene la obligación de comunicar el hecho del parto dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, al momento de acaecido, a los organismos de protección materna o infantil y en los Municipios materno infantil.

- 1) los médico, parteras, comadronas que atiendan el caso.
- 2) en su defecto, los parientes más inmediatos del niño.
- 3) en defecto de las anteriores, las personas que vivan en casa en donde sucedió el caso; y
- 4) en defecto de los anteriores, el notario ante quien se denunció el nacimiento.

Art.- 121 Cuando el parto ocurriere en una clinica, sala de maternidad, carcel u otro establecimiento semejante, la obligación de dar el aviso le corresponde al Director o Administrador del establecimiento.

Art.- 122 La infracción de esta disposición podrá ser san-

cionada por las autoridades de higiene con multa de \$ 1 a \$ 100 convertibles en arresto.

El aviso de que hablan los artículos anteriores se dará sin perjuicio de lo dispuesto sobre registro civil en Código Civil y en las leyes que lo reforman.

Disposiciones varias

Art.- 123 Los Departamentos suministrarán locales para los establecimientos de reeducación y de protección de menores que en lo sucesivo se funden.

Ningún Departamento podrá acometer la construcción de estos edificios sin someter previamente los planos a la aprobación del Consejo Nacional de Protección Infantil.

Art.- 124 Es de cargo de la Nación el sostenimiento de las casas de reeducación, de protección y de observación de que habla esta ley, en lo referente a los gastos del personal docente y del personal de educandós.

Art.- 125 El Gobierno Nacional, por intermedio del Ministerio al cual adscriba el ramo de reeducación y protección de menores, nombra los Directores de las casas, de ternas pasadas por el Consejo Nacional de Protección Infantil.

El resto del personal es de libre nombramiento y remoción del Gobierno.

Art.- 126 Queda facultado el Gobierno Nacional para establecer contratos sobre la dirección de los establecimientos de que habla esta ley con comunidades religiosas o asociaciones especializadas en la educación y reeducación de menores.

Art.- 127 Queda facultado el Gobierno Nacional para celebrar los contratos necesarios a fin de enviar al extranjero especialistas colombianos que estudien en los países más adelantados la legislación adoptada sobre menores delincuentes y abandonados, la marcha y funcionamiento de tribunales de menores y casas de reeducación, y los problemas relacionados con nutrición, higiene y profilaxis infantil; y para enviar el personal colombiano a que se especialice en los anteriores asuntos.

Para estos efectos podrá el Gobierno abrir los créditos y hacer los traslados necesarios.

Art.- 128 Los Gobernadores no sancionarán los presupuestos Departamentales que no presenten partidas para la construcción o sostenimiento de los edificios que deben sostener o construir de acuerdo con lo preceptuado en esta ley.

En caso de que dieran la sanción sin este requisito, incurrirán en las penas establecidas por el artículo 171 del Código Penal.

Art.- 129 Anualmente se incluirá en el presupuesto nacional, además de las sumas necesarias para el cumplimiento de esta ley la suma de (500.000,00) quinientos mil pesos destinada para el Consejo Nacional de Protección Infantil, a fin de que esta entidad pueda llenar las funciones que les señale la presente ley.

Si en el proyecto de presupuesto nacional de rentas y gastos no se apropian las sumas necesarias para dar cumplimiento a la presente ley, el proyecto de presupuesto será devuelto al Ministro de Hacienda para que subsane la omisión.

Art.- 130 Las normas establecidas por esta ley son de carácter general, y en su aplicación no se tendrán en cuenta condiciones de legitimidad, estado civil, diferencias sociales o raciales.

Ahora podremos ver que la ley 83/46 se encuentra reformada en muchos aspectos importantes pero que no cambian su esencia. Y sobresalen muchas fallas en su creación por que a pesar de ser una ley especial se remite en la mayoría de sus aspectos, a la ley ordinaria, Cosas importantes en donde el legislador ha hecho un recorte innecesario y que deja a la mencionada ley carente de importancia, a pesar de ser lo más importante en materia de Derecho de menores, además de ser lo único existente en el país.

El artículo 79 fijó el procedimiento para la efectividad de la anterior previsión, cuyas exigencias pueden separarse así:

- 1. - Preexistencia del fallo impositivo, dictado por el juez de menores, que también podía señalar las mesadas provisionalmente, o por el juez civil, competente para decidir en definitiva.
- 2. - Capacidad económica para cumplir las obligaciones declaradas en la sentencia. Como contrapartida, el obligado insolvente no es sujeto de atribuciones penales.
- 3. - Término de tres meses para satisfacer el compromiso, al cabo de los cuales nace la mora la mora que califica el Juez de Menores para aplicar cualquiera de las dos sanciones a su arbitrio: la pecuniaria o la privativa de la libertad.

Pero las condiciones principales del precepto se refiere al sujeto activo, que no puede ser sino el padre legítimo o natural; al sujeto pasivo que solo es el hijo por conducto de su representante legal, ordinariamente la madre; y a la naturaleza del abandono, material unicamente, ya que se circunscribe al no pago de las pensiones alimenticias. El Art. 78 no reza con otra clase de vínculos para concretar la imputación punible, ni con otra clase de desatenciones como formas de acción, al estilo de las descritas en sus Arts. 42 y 43 con el nombre de abandono moral, concepto que expresa-

mente acoge la ley 75 de 1968.

La ley reconoció con más firmeza que el Código Civil el derecho de los descendientes a la instrucción, al perfeccionamiento moral y el bienestar, pero solo alzó las amenazas penales sobre el padre que, pudiendolo no entregara los medios necesarios para el desarrollo corporal, mediante el pago de cuotas alimenticias. Esta restricción en cuanto a la naturaleza de las obligaciones, unida a la exigencia del fallo civil, bien pronto evidenciaron la inoperancia práctica de las garantías represoras en favor del niño y del adolescente. Precisamente debido a ello, trataron de superarse las provisiones de la ley 83 a través de sucesivos proyectos fracasados en el Congreso, hasta que se impuso la ley 75 del 68 con motivaciones más radicales, bajo el poder, o estímulo del Ejecutivo y, particularmente con el clamor ciudadano para combatir la progresividad irresponsabilidad que pervierte la vida de familia, destruye la organización de ésta y oscurece sus fines creando preocupaciones masivas de incalculables efectos políticos-social.

Entonces podemos sancionar como características de ésta ley, Las siguientes:

1. Jurisdicción especializada para conocer de delitos y contravenciones cometidos por menores de 18 años. El Decre-

to 1818 de 1964 limitó la edad mínima penal a doce años y el Decreto 398 del 69, reglamentario de la ley 75/68 dispuso, que la edad para todos los efectos legales de orden penal quedaría reducido al máximo de 16 años. Esto crea una situación de desigualdad, injusta para aquellos que estando entre los 16 y 18 años, que no siendo capaces de ejercitar sus derechos por sí mismo, son juzgados como mayores.

- 2. Competencia del juez de Menores para suspender la patria potestad y la guarda; decretar alimentos e investigar la paternidad natural.
- 3. Sanciones especiales para evitar peligros físicos y morales a menores de 18 años.
- 4. Medidas de protección por estados de abandono o peligro físico o moral.
- 5. Creación del Consejo Nacional de protección infantil.

Históricamente la legislación de menores nació con la ley 83/46. En el espíritu de esa ley se contemplan una serie de medidas preventivas de carácter precario, encaminadas a la protección de un menor, aplicables por un juez mediante un procedimiento ágil y sencillo con una concepción integral de todo lo que significa el niño abandonado. Pero ha habido una progresiva distorsión legislativa: En el primer caso el Decreto 1818/64 que creó la justicia penal de menores, desnaturalizó totalmente la filosofía de la minoridad

29

y en la práctica se ven los inconvenientes de que no existe un funcionario con competencia global para atender todos los asuntos referentes al menor. Hoy encontramos jueces civiles, jueces penales y funcionarios administrativos que atienden diferentes aspectos del tratamiento al menor.

Este cuerpo insituyó la defensa de los menores de 18 años, no solo del niño, como pregona su título, contra el abandono físico y moral, contra el peligro de criminalidad y la criminalidad misma, y fué así como integró sobre nuevos fundamentos la patria potestad para establecer en favor del hijo y no exclusivamente del padre, con todas las obligaciones derivadas de tan saludable mudanza. Fué así como puso nuevas bases a la guarda de menores y trazó regulaciones especiales para el suministro de alimentos, investigación de la paternidad ("TODO NIÑO TIENE DERECHO A SABER QUIENES SON SUS PADRES"), creación de consejos tutelares, prohibición de trabajos y otras actividades perjudiciales, pero sobre todo, APARTAMIENTO DEL MENOR DEL SISTEMA Y DE LA JURISDICCION REPRESORA COMUNES. A partir de su vigencia el menor quedó fuera de las leyes penales y entró a gozar del regimen excepcional aconsejado por las ciencias sicobiológicas y sociales como el mejor para preservarlo, reeducarlo y situarlo en actitud de laboriosidad y convivencia. Fué ésto uno de los momentos más afortunados del desenvol-

vimiento jurídico colombiano, aunque los mandatos fueron incumplidos por falta de organismos bien dotados, por el poco número de funcionarios, su inexperiencia pedagógica y la rigidez conceptual, fruto de ideologías desentendidas de las profundas causaciones humanas.

El artículo 79 imprimió dinamismo a las acciones ya fatigadas del Código Civil e imperiosamente dispuso: "Todo niño tiene derecho por ministerio de la ley a disfrutar de las condiciones necesarias para alcanzar su desarrollo corporal, su educación moral o intelectual y su bienestar social. En consecuencia, los padres están obligados al sostenimiento de sus hijos. En caso de incumplimiento de estas obligaciones serán compelidas de acuerdo con las disposiciones de esta ley". Y las disposiciones consagradas en ella permitieron sancionar penalmente las que antes se consideraban simples omisiones civiles, de éste modo: "El padre sentenciado a servir una pensión alimenticia y que pudiendo no la cumpla durante tres semanas, será condenado a pagar una multa de diez pesos a trescientos pesos, o a sufrir de un mes a un año". (Art. 78).

Al tratar sobre el Derecho de Menores, no podemos pasar por alto dos figuras que son la más sólida garantía para los derechos del niño, pues si se trata de verdaderos derechos, es a la justicia a quien corresponde darles vida o realizarlos.

De otra manera tendríamos un Código o legislación sin jueces; una inteligencia sin voluntad propia para realizarse. Estas dos figuras son: Un juez especializado que pertenece al poder jurisdiccional y un defensor que representa y asiste a la defensa de todos sus derechos, perteneciendo al poder ejecutivo.

La Constitución política colombiana señala como requisito para ser Juez de Menores lo mismo que se precisan para ser Juez Civil del Circuito, que son: ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, abogado titulado y haber ejercido el cargo de Juez Municipal o del Circuito por un año por lo menos. Pero la ley 83 de 1946 en su Art. 3° ha agregado "comprobarse el legítimo matrimonio, que si es padre o madre de familia, la versación en las ciencias educativas y ejemplar conducta moral.

Se trata de jueces de única instancia (por excepción hay apelación como sucede tratándose de adopciones o procesos ejecutivos para el pago de alimentos de menores) que tienen un territorio usualmente más amplio que el circuito judicial. Existen jueces civiles de Menores y jueces Penales de Menores, designados por el Tribunal Superior del respectivo Distrito Judicial para un período de dos años que principia el 1° de Septiembre respectivo.

La Ley 83 de 1946 dió al Juez de Menores competencia para conocer de los siguientes asuntos civiles:

1. Suspensión de la patria potestad en los casos del Art. 315 del Código Civil y 64 de la citada ley.
2. Suspensión de la guarda de un Menor en los casos previstos en las mismas disposiciones.
3. Rehabilitación del padre o guardador en sus derechos de patria potestad o guarda, mediante el procedimiento indicado en los artículos 65 a 68 de la misma norma legal.

La ley 75 de 1968 le otorgó competencia a los jueces de Menores en los siguientes asuntos:

1. Juicio de filiación natural de un menor cuando se promueva en vida del presunto padre y del hijo. Muertos uno u otros la demanda sólo puede intentarse ante el juez del circuito.
2. Procesos para la provisión de guarda legítima o dativa para los menores todos.
3. Procesos ejecutivos para el pago de alimentos decretados a favor de un Menor o de una mujer grávida, como único en el cual hay doble instancia siendo la segunda en el Tribunal Superior del Distrito Judicial respectivo.

La sentencia dictada por el Juez de Menores en el proceso de filiación natural es revisable por la vía ordinaria ante el Juez del Circuito Civil, dentro del término de dos años contados desde la publicación del fallo y de cinco años por el

demandante en caso de que se niegue el reconocimiento. Los herederos de las partes y el conyuge sobreviviente podrá proponer la revisión dentro de los mismos términos. Por último, las sentencias de los jueces de menores son susceptibles del recurso extraordinario de revisión ante los Tribunales Superiores según el Art. 26 numeral 2° del CPC en consonancia con el Art. 379.

Conocen además los Jueces Civiles de Menores.

1. De la impugnación de la paternidad promovida por menores que no ha llegado a los 16 años.
2. Alimentos que contra los padres promueva un menor que no ha llegado a los 18 años.
3. Adopción de Menores de 18 años según Art. 1°, ley 5° de 1975.

Los Jueces Penales de Menores conocen de infracciones cometidas por Menores de 16 años.

El defensor de Menores es, en cambio un funcionario administrativo que depende del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y es nombrado por éste fué creado por medio de la ley 75/68, antes existía el Promotor Curador de Menores, a quien le tocaba desempeñar todas las actuaciones que ocurrían en el juzgado de menores en defensa de los menores.

c) INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR.

Antes de comenzar a estudiar el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, organismo único encargado de la proyección del menor y la familia, haremos un recuento de los organismos que han estado encargados de ésta labor.

Con la ley 83 del 46 puede decirse que se inicia la preocupación del legislador por los menores, creando para ellos una jurisdicción especial, ya habíamos mencionado como en épocas anteriores los Códigos Penales se encargaban de sancionarlos y los demás Códigos hablaban de incapaces. Con la ley 83 del 46 se crea el CONSEJO NACIONAL DE PROTECCION INFANTIL que tenía a su cargo todo lo referente a la prestación y organización de los servicios sociales tales como:

1. Asistencia de la mujer embarazada
2. Asistencia de la madre y del recién nacido.
3. Asistencia de la madre soltera, desde los puntos de vista material, legal y moral.
4. Asistencia del niño lactante y al infante.
5. Asistencia del niño anormal y enfermo.
6. Asistencia al niño en edad preescolar, escolar, y post-escolar.
7. Asistencia y protección de los niños infractores de las normas penales.
8. Asistencia y protección a la madre y al niño que trabaja.

Además debía estudiar todas las medidas encaminadas a estudiar la protección infantil y proponerlas al Gobierno, velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales vigentes o de protección infantil, en especial de las relacionadas con la instrucción, el trabajo y la preservación moral y física de los menores, mantener relaciones con instituciones similares extranjeras con el fin de adaptar a nuestro país los adelantos mundiales.

Estaba conformada por un Presidente, un Secretario General (Abogado), un Oficial y un Escribiente.

Se crearon en cada capital de Departamento Comités Departamentales de protección infantil encargados de desarrollar obras que le fueran encomendadas por el Consejo Nacional, estos Comités estaban integrados por cinco Miembros, así: El Director de educación del Departamento, el Juez de Menores y en su defecto el Juez del Circuito Penal, que designaba el Tribunal Superior, un Miembro nombrado por el respectivo ordinario diocesano, y dos nombrados por el Consejo Nacional. Los Comités departamentales podrán crear comités Municipales en donde lo consideraran necesario integrado por el cura parroco o la persona que éste designara, el Alcalde y tres miembros nombrados por el Comité departamental entre los cuales estaba una mujer por lo menos.

El Decreto ejecutivo 2106 de 1954 estableció el DEPARTAMENTO DE PROTECCION Y DELINCUENCIA INFANTIL como dependencia del Ministerio de Justicia, con tan importantes funciones como la de servir de organo de coordinación entre el Gobierno y los Jueces de Menores para todo lo relacionado con la correcta interpretación y aplicación de la ley 83 de 1946, la de unificar los sistemas reeducativos de monores sometidos a protección y reforma y la supervigilar los los establecimientos de educación y corrección y dictar las normas necesarias para para su adecuado funcionamiento.

El Decreto 1716 del '60, expedido con las facultades extraordinarias conferidas por la ley 19 del 58, introdujo un cambio fundamental, no solamente en la estructura en el Ministerio de Justicia sino también en la organización de los sistemas administrativos encargados de los problemas relacionados con la minoridad, pues aparte de reglamentar la división de menores e integrarla con las secciones de asistencia legal, servicio social, médico, sicologico y siquiátrico, educativo y de establecimiento de protección, observación y rehabilitación constituyó el Consejo Nacional de Defensa y Rehabilitación del Menor para sustituir, con más importantes funciones al Consejo Nacional de Protección previsto en la ley 83 de 1946.

El Decreto 1818 de 1946 creó EL CONSEJO COLOMBIANO DE PROTECCION SOCIAL DEL MENOR Y DE LA FAMILIA con el objeto de asegurar dentro del territorio nacional el bienestar y la protección social tanto de la familia como del menor, en estrecha unión con la división de menores del Ministerio de Justicia. Dispuso también la Constitución de los Comités Seccionales para funcionar permanentemente en cada departamento como organismo asesores y consultivos a nivel nacional.

Este Consejo estaba compuesto por el Ministro de Justicia o su Delegado, un representante del Arzobispo de Bogotá, uno del Procurador General de la Nación, uno del Ministro de Educación, uno del Ministro de Salud Pública y otro de las Entidades Láicas dedicadas a la protección del menor, teniendo como función establecer las bases generales de política de protección social tanto del menor como de la familia, formulando los planes para su desarrollo.

La ley 75 de 1968 dispuso suprimir el Consejo Colombiano de Protección Social del Menor y la Familia, los Comités Municipales que se hubieren creados y la División de Menores del Ministerio de Justicia, encomendando sus funciones al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR.

El ICRF es un establecimiento público, esto es, una enti-

dad dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, su sede legal es la ciudad de Bogotá.

"El Bienestar Familiar es un servicio público a cargo del Estado y se prestará a través del sistema nacional de Bienestar Familiar". El artículo 3 del Decreto 2388 de 1979 reglamentario de las leyes 75 de 1968, 27 de 1974 y 7 de 1979 dice: " Se entiende por servicio público del Bienestar Familiar, el conjunto de actividades del Estado, encaminadas a satisfacer en forma permanente y obligatoria las necesidades de la sociedad colombiana relacionadas con la integración y realización armónica de la familia, la protección preventiva y especial del menor necesitado y la garantía de sus derechos".

El Artículo 5 de dicho decreto dice que debe entenderse por protección al menor necesitado el conjunto de actividades continuas encaminadas a proporcionarle una atención preventiva y especial, y por realización e integración armónica de la familia el conjunto de actividades tendientes a lograr su fortalecimiento social.

El sistema nacional de Bienestar Familiar o sea el conjunto de organismos, instituciones, agencias o entidades públicas o privadas que total o parcialmente atienden la prestación

del servicio está constituido por:

- 1) El Ministerio de Salud.
- 2) EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, sus regionales o agencias en los Departamentos, en el Distrito Especial de Bogotá, en las Intendencias, Comisarías y en los Municipios.
- 3) Los servicios regionales que se prestarán a través de los Departamentos de Bienestar y Asistencia Social en organismos que hagan sus veces y
- 4) Los servicios Municipales que se prestarán a través de los organismos de Bienestar y Asistencia Social mediante delegación legalmente autorizada.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar tiene como fines esenciales la protección del menor y, en general, el fortalecimiento y bienestar de la familia colombiana: para el cumplimiento de tales fines le corresponde las siguientes funciones:

- 1) Dictar las normas conforme a las cuales deberá adelantarse la actividad enderezada al logro de aquellos fines, coordinando debidamente su acción con los otros organismos públicos y privados, tanto en lo que concierne al bienestar material como al desarrollo físico y mental de los niños y el mejoramiento moral de los núcleos familiares; de acuerdo con el Art. 19 de la Constitución Polí-

tica ésta protección se brindará de preferencia al menor necesitado. Entiéndase por tal el menor que carece de la protección familiar; el que depende económica y socialmente de personas que estén incapacitadas física, moral o mentalmente y de las privadas de libertad a causa de detención o penas legales.

2) Preparar los proyectos de ley, reglamentos y demás normas relacionadas con el menor y la familia.

Colaborar en la preparación de los reglamentos que fijan las funciones de la Policía Nacional con respecto a la protección y trato de los menores de edad.

3) Asistir al Presidente de la República en la inspección y vigilancia de que trata el ordinal 19 del artículo 120 de la Constitución Nacional, sobre las instituciones de utilidad común que tengan como objetivos la protección de la familia y de los menores de edad.

4) Señalar y hacer cumplir los requisitos de funcionamiento de las instituciones y los establecimientos de protección del menor de edad y la familia y de las instituciones que desarrollen programas de adopción.

Para que pueda otorgarse Personería Jurídica a las instituciones que tienen por objeto la protección del menor de edad se requerirá concepto previo y favorable del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

- 5) Celebrar contratos con Personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, nacionales o internacionales para el manejo de sus campañas, de los establecimientos destinados a sus programas y en general para el desarrollo de su objeto.
  
- 6) El ICBF, coordinará su acción, limitada y específica con la de los organismos del Estado, que prestan asistencia al menor y a la familia en áreas de su competencia, en especial con los Ministerios de Trabajo y Seguridad Social, Salud, Educación Nacional, Justicia y el Departamento Nacional de Planeación. Esta coordinación persigue:
  - a. La reglamentación sobre el trabajo del menor de edad.
  - b. La adecuada asistencia prenatal.
  - c. El mejoramiento de la dieta alimenticia de la mujer en el período de lactancia y la del niño en el período preescolar.
  - d. La organización de restaurantes escolares y el suministro de suplementos alimenticios a nivel nacional.
  - e. La prestación de adecuada asistencia médica preventiva escolar.
  - f. La extensión de la asistencia hospitalaria a la población infantil y de recuperación nutricional de la misma.
  - g. El control docente y pedagógico de los hogares infantiles.
  - h. La vigilancia epidemiológica del estado nutricional de

los grupos vulnerables a la desnutrición.

1. La protección legal y defensa del menor.

- 7) Recibir y distribuir los recursos y auxilios que se incluyan en el presupuesto nacional con destino a entidades oficiales o particulares que se ocupen de programas de protección del menor de edad y a la familia e inspeccionar la inversión de los mismos. Para el cumplimiento de ésta función el ICBF realizará y mantendrá el inventario de las instituciones que con tales propósitos funcionan en el país, anotando su naturaleza y sus recursos, sus finalidades específicas, su potencialidad y ubicación. Le corresponde al ICBF señalar las pautas técnicas a las cuales se han de someter los programas y actividades de tales entidades, para que puedan legalmente disfrutar de dichos recursos o aportes.
- 8) Proveer a la creación, funcionamiento y supervisión de los hogares infantiles para la atención integral al preescolar.
- 9) Desarrollar programas de adopción.
- 10) Crear programas de protección preventiva y especial para menores de edad, lo mismo que auxiliar técnica y económicamente a los organismos de ésta naturaleza existentes

en el país cuando lo considere conveniente.

- 11) Prestar la asistencia técnica necesaria para el estudio integral del menor de edad, que esté bajo las órdenes de los jueces de menores del país y emitir dictámenes periciales ( antropo-heredo-biológico).
- 12) Formular y dirigir la ejecución de programas de prevención de estados antisociales en la población y de protección de la mujer.
- 13) Crear los cargos necesarios de Defensor de menores y designar las personas que deben desempeñarlos.
- 14) Promover la formación de personal especializado para el ejercicio de los cargos de Juez y de Defensor de Menores.
- 15) Formular ante las autoridades competentes quejas contra los jueces de menores por negligencia o culpa en el ejercicio de sus funciones.
- 16) Imponer a favor del ICBF, multas en la cuantía y por los procedimientos que se señalen.

Administrativamente el ICBF: está dirigido por una junta

Directiva y un Director General. La Junta Directiva se integra:

- 1) El Presidente del Instituto.
- 2) El Ministro de Salud y su representante.
- 3) El Ministro de Justicia o su representante
- 4) El Ministro de Trabajo y Seguridad Social o su representante
- 5) El Ministro de Educación o su representante!
- 6) El Director del Departamento de Planeación, o su representante
- 7) Un senador de la República Miembro de la Comisión quinta elegido por ésta con su respectivo suplente.
- 8) Un Representante miembro de la Comisión quinta de la Cámara de Representantes elegidos por ésta con su respectivo suplente.
- 9) Dos Representantes de las asociaciones gremiales, patronales y laborales con sus respectivos suplentes, elegidos de sendas ternas que pasen al Presidente de la República las asociaciones gremiales, patronales y las centrales obreras reconocidas.

El Director General es de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República, y será el Representante legal del Instituto.

La Presidencia de la Junta Directiva del I.C.B.F. será c-

jercida ad-honoren por el conyuge del Presidente de la República o en su defecto por la persona que éste designe; sus funciones serán:

- 1) Presidir las reuniones de la Junta Directiva del I.C.B.F.
- 2) Promover la coordinación y cooperación de entidades públicas o privadas, nacionales e internacionales, para el cumplimiento de los fines propios del Instituto.
- 3) Otras funciones estatutarias.

Ya hemos señalado las funciones y la conformación del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, ahora trataremos sobre los programas que éste desarrolla en cumplimiento de sus funciones.

- 1) Programa de adopción.
- 2) De la protección del menor y el fortalecimiento de la familia.
- 3) De la protección preventiva.
- 4) De la protección especial.
- 5) Protección integral al preescolar.
- 6) Programas de nutrición.

La única entidad que está legalmente autorizada para desarrollar programas de adopción y otorgar licencias de funcionamiento a entidades privadas para ese efecto, es el ICBF.

Se entiende por programa de adopción el conjunto de actividades tendientes a brindar un hogar a un menor expósito, o a un menor en estado de abandono o que esté en una institución de asistencia social, o haya sido entregado por sus padres o guardador para ser adoptado.

Estas actividades comprenden:

- a. La recepción y cuidado del menor.
- b. Selección de los presuntos adoptantes.
- c. Solicitud al defensor de menores para la declaración de abandono, y
- d. La presentación de la demanda de adopción, al juez competente.

El Decreto 2388 de 1979 dice en su Art. 52:

"El ICBF establecerá programas tendientes al fortalecimiento de la familia mediante acciones continuas de orientación educación, tratamiento y asesoría nutricional y socio-jurídica a la misma".

Y dice el Art. 51, para los efectos de la ley 7 de 1979, los términos niño, joven, deben entenderse referidos al menor de edad, o sea quien no ha cumplido 18 años, y se entiende por familia el grupo de personas, unidas por vínculos de sangre, de afinidad o de parentesco civil.

Por protección al menor se entiende el conjunto de actividades continuas y permanentes, encaminadas a proporcionar-

le un desarrollo integral, ésta se podrá brindar en forma preventiva o especial.

El ICBF, de acuerdo con lo prescrito en el Art. 7 de la ley 7 de 1979, velará por la prestación de la asistencia médica a los menores vinculados a las instituciones bajo su coordinación y que corresponde proporcionar a otras entidades, El Ministerio de Salud por su parte, tomará las medidas administrativas requeridas para que esa asistencia sea permanente y gratuita. La asistencia preventiva se debe traducir en el conjunto de acciones necesarias para evitar el abandono del menor y la desintegración de la familia. El menor abandonado se presume menor necesitado. Su asistencia se proporciona a través de atención institucional o en medio abierto de acuerdo con la determinación adoptada por el Defensor de Menores, ya se trate de abandono físico o moral o de que el menor se encuentre en situación de peligro, de igual naturaleza, conforme la ley 83 de 1946.

Son instituciones de protección los centros que brindan atención a los menores necesitados como las casas de adopción, las de protección al menor abandonado y en situaciones de peligro físico o moral, los orfanatos, y las demás de igual naturaleza y finalidad. La institución legal de adopción constituye por sí misma medida de protección pre-

ventiva tendiente a suministrar un hogar estable al menor expósito o abandonado.

La ley 27 de 1974 creó los centros de atención integral al preescolar, para los hijos menores de 7 años de los empleados públicos y de los trabajadores oficiales y privados. Se dará atención de tipo integral, o sea, el conjunto de acciones coherentes que se realizan en un centro y que buscan el normal crecimiento y desarrollo de los niños en los aspectos físicos, síquicos y social. Estas acciones abarcan toda la edad pre-escolar y se proyecta mediante actividades educativas a la familia de los menores y a la comunidad. El Instituto de Bienestar Familiar podrá extender este servicio a la población infantil menor de 7 años, proveniente de trabajadores independientes y de padres que se encuentran en estado de desempleo además a los niños huérfanos.

La mencionada ley establece que todos los patronos y entidades públicas y privadas destinen una suma equivalente al 2% de la nómina mensual de salarios al Instituto de Bienestar Familiar, para que atienda a la creación y sostenimiento de los CAIP ( Centro de Atención Integral al Pre-escolar.).

En Colombia, dos terceras partes de los menores de 5 años

pertenecientes al proletariado, padecen algún grado de desnutrición. La quinta parte de este millón de niños presentan grados avanzados o severos de desnutrición y diariamente mueren en el país por esta causa asociada principalmente a infecciones, 100 niños. Los niños que sobreviven a la desnutrición en una buena proporción son afectados por el retardo mental.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar deberá ejecutar los programas de nutrición y alimentación, ajustándolos a las necesidades, condiciones y recursos de cada región y en armonía con el Plan General de Desarrollo Económico y Social. Así mismo le corresponde supervisar, controlar y evaluar dichos programas, debe definir el problema nutricional y alimentario de la población, en términos de morbilidad y mortalidad por enfermedades nutricionales propiamente dichas y por otras enfermedades asociadas a ellas, y en términos de importancia, producción y consumo de alimentos a nivel familiar, local, regional y nacional, además de atender a la madre en período de embarazo y al menor, mediante programas nutricionales.

Este recuento nos ha dado una noción de las importantes funciones que le compete al ICBF. Como organismo de protección del niño y la familia, pero nos hemos podido dar cuenta que a pesar de los fabulosos programas la mano

del Bienestar no alcanza a los sectores desprotegidos, ya que su función es más cuantitativa que cualitativa, si hacemos una estadística de los problemas que ha resuelto esta Institución, en equiparación a los problemas que lleguen, nos daríamos cuenta que un organismo burocratizado trabaja muy lentamente y encuentra muchos escollos en su paso.

Además, el Instituto no va a la comunidad, sino que es ésta la que tiene que acudir siempre a él. Para solicitar que institucionalicen a los niños, que les encierren en un medio de promiscuidad, iniciándolos así en la vida del gaminismo y de la delincuencia.

No se conocen escuelas que el Bienestar dicte a nivel de todos los sectores de la ciudadanía ni propaganda que ayuden a la gente a conocer los problemas del niño y comprenderlo, para que aquel que ha cometido un delito no sea rechazado. Los trámites para dar a conocer un problema tiene que ser más abreviados para que se preste un servicio más ágil y competente a la familia y al menor.

### 3. EL MENOR EN LA CONSTITUCION COLOMBIANA

#### A) RATIFICACION DE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

Después de la segunda guerra mundial en octubre de 1959, se adopta la nueva Declaración de los Derechos del Niño que dando incorporada a ella la Declaración de Ginebra. En el preámbulo se hace referencia a la dignidad y valor de la persona humana, la promoción del progreso social y la elevación del nivel de vida en el concepto más amplio de la libertad.

El articulado de ésta Declaración fué publicada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en un comunicado que dice:

"La Asamblea General, considerando que la Declaración de los Derechos del niño insta a los padres, a los hombres y mujeres individualmente y a las organizaciones, particulares, autoridades locales y gobiernos nacionales para que reconozcan los derechos en ella enunciados y luchan por su observancia.

1. Recomienda a los Gobiernos de los Estados miembros, a los organismos especializados interesados y a las organizaciones no gubernamentales pertinentes que den la máxima publicidad posible al texto de la declaración de los derechos del niño.

2. Pide el Secretario General se sirva dar amplia difusión a la Declaración y que, a tal efecto, se valga de todos los medios de que disponga para aplicar y hacer distribuir su texto en todos los idiomas en que sea posible.

El texto de la Declaración de los derechos del niño es el siguiente:

PREAMBULO: Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la carta su fe en los derechos fundamentalmente del hombre y en la dignidad y el valor de la persona humana, y su determinación de promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de libertad.

Considerando que las Naciones Unidas, han proclamado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que toda persona tiene todos los derechos y libertades enunciadas en ella, sin distinción alguna de raza, sexo, idioma, religión, opinión política, o de cualquier otra índole; origen nacio-

nal o social, posición económica o cualquier otra condición.

Considerando, que el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento.

Considerando que la necesidad de esa protección ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924, sobre los Derechos del Niño y reconocida en la Declaración de Derechos Humanos, y en los convenios constitutivos de los organismos especializados, y en las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño.

Considerando, que la humanidad debe al niño lo mejor que puede darle.

Proclama la presente declaración de los Derechos del niño; a fin de que ésta pueda tener una infancia feliz y gozar, en su propio bien y en bien de la sociedad, de los derechos y libertades que en ellos se enuncian e instan a los padres a los hombres y mujeres individualmente y a las organizaciones particulares, autoridades locales y gobiernos nacionales a que reconozcan esos derechos y luchan por su observancia con medidas legislativas y de otra índole adoptadas progresivamente en conformidad con los siguientes principios:

PRINCIPIO 1.

El niño disfrutará de todos los derechos enunciados en esta Declaración.

Estos derechos serán reconocidos a todos los niños sin excepción alguna ni distinción o discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otra condición, ya sea del propio niño o de su familia.

PRINCIPIO 2.

El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensando todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad.

Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.

PRINCIPIO 3.

El niño tiene derecho desde su nacimiento a un nombre y a una nacionalidad.

## PRINCIPIO 4.

El niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud; con este fin deberán proporcionarse, tanto a él como a su madre, cuidados especiales incluso atención prenatal y postnatal. El niño tendrá derecho a gozar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados.

## PRINCIPIO 5.

El niño física y mentalmente impedido o que sufra algún impedimento social debe recibir el tratamiento, la educación y el cuidado especial que requiere su caso particular.

## PRINCIPIO 6.

El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder sub-

sidios especiales, o de otra índole.

PRINCIPIO 7.

El niño tiene derecho a recibir educación, que será gratuita y obligatoria por lo menos en las etapas elementales. Se le dará una educación que favorezca su cultura general y le permita, en condiciones de igualdad de oportunidades, desarrollar sus aptitudes y su juicio individual, su sentido de responsabilidad moral y social y de llegar a ser miembro útil de la sociedad.

El niño debe disfrutar plenamente de la recreación y los juegos, los cuales deberán estar orientados hacia los fines perseguidos por la educación la sociedad y las autoridades públicas se esforzará por promover el goce de este derecho.

PRINCIPIO 8.

El niño debe en todas las circunstancias figurar entre los primeros que reciben protección y socorro.

PRINCIPIO 9.

El niño debe estar protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación. No será objeto de ningún tipo de trata. No deberá permitirse al niño antes de la edad mínima



adecuada; en ningún caso se le dedicará ni se le permitirá que se dedique a ocupación o empleo alguno que pueda perjudicar su salud o su educación, o impedir su desarrollo físico, mental o moral.

PRINCIPIO 10.

El niño debe ser protegido contra las prácticas que puedan fomentar discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole. Debe ser educado en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y fraternidad universal y con plena conciencia de que debe consagrar sus energías y aptitudes al servicio de sus semejantes.

Esta declaración ha sido ratificada por todos los países miembros de la O.N.U., entre los que se incluye a Colombia, quien los hace efectivos en varias leyes especialmente en la N°07 de 1979, por la cual se dictan normas para la protección de la niñez y que tiene como objeto formular los principios para la protección de ésta. Cabe observar que ésta ley fué promulgada veinte años después de la Declaración de los Derechos del niño.

Los artículos en donde, especialmente, queda tipificada la protección al menor son los siguientes:

Art. 2. La niñez constituye parte fundamental de toda polí-

tica para el progreso social y el Estado debe brindar a los niños y a los jóvenes la posibilidad de participar activamente en todas las esferas de la vida social y una formación integral y multifacética.

Art. 3. Todo niño tiene derecho a participar de los programas del Estado y a la formación básica que se brinda a los Colombianos sin distinción de raza, color de la piel, sexo, religión, condición social o procedencia. Del mismo modo tiene derecho a su educación en espíritu de paz y fraternidad universal.

Art. 4. Todos los niños desde la concepción en matrimonio o fuera de él tiene derecho a los cuidados y asistencia especiales del Estado. El gobierno procurará la eliminación de toda forma de discriminación en el régimen jurídico de la familia y toda distinción inferiorizante entre hijos.

Art. 5. Todo niño tiene derecho a un nombre y nacionalidad. A ésta garantía corresponde el deber del Estado de dar todas las oportunidades para asegurar una progenitura respetable.

Art. 6. Todo niño tiene derecho a la educación, la asistencia y bienestar social.

Corresponde al Estado asegurar el suministro de escuelas, la nutrición escolar, la protección infantil y en particular

para los menores impedidos a quienes se deben cuidados especiales.

Art. 7. Todo niño tiene derecho a la asistencia médica, al acceso a la cultura y al deporte y a vivir bajo un techo familiar, así mismo tiene derecho el niño enfermo a su rehabilitación y estar entre los primeros que reciban socorro en caso de desastre.

Art. 8. Los padres tienen derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos. En efecto de éstos y a falta de personas responsables, corresponde al Estado asumir la educación de los menores, de acuerdo con su edad y aptitudes.

B) DERECHOS DE MENOR CONSAGRADOS EN LA CONSTITUCION COLOMBIANA.

Como fundamento consagrado por la Constitución Nacional, encontramos que la protección a la niñez se contempla dentro de los Derechos Civiles y garantías sociales otorgando amplias facultades para que a través de las normas especiales se hagan efectivos los derechos del niño.

Derecho a la vida: Dos disposiciones constitucionales consagran entre nosotros el derecho a la vida, una directamente,

la contenidã en el Art. 29, y otra indirectamente, la con-  
tenida en el Art. 16.

De conformidad con el Art. 29 "El legislador no podrá im-  
poner la pena capital en ningún caso."

El Art. 16 de la Constitución consagra indirectamente el  
derecho a la vida cuando dispone que "Las autoridades de  
la República están instituídas para proteger a todas las  
personas residentes en Colombia, en sus vidas, honra y bie-  
nes, y para asegurar el cumplimiento de los deberes socia-  
les del Estado y los particulares".

Y es en desarrollo de ésta disposición constitucional que  
se han dictado todas las leyes de protección al menor, en-  
tre las más importantes tenemos: La ley 83 del 46 o ley  
Orgánica de la defensa del niño, la ley 75 del 68 o ley de  
la paternidad responsable, ley 07 del 79. etc.

Derecho a la libertad individual o física. Esta libertad  
consiste en la posibilidad de acción física que deben tener  
los individuos. Algunos autores la denominan libertad per-  
sonal y es definida "como el estado del hombre que no está  
ni arrestado ni detenido, quien goza por lo mismo de la po-  
sibilidad de ir y venir". Entre las libertades de las per-  
sonas no hay ninguna más importante ni más esencial que la

la libertad física, para la cual exige respeto y protección toda concepción liberal e individual del Estado.

Parece contradictoria hablar de la libertad de los niños, pues ellos están sometidos a la autoridad paterna o a la de los guardadores, que la reemplaza lo que significa limitación de la libertad; pero uno de los derechos del niño la ideología contemporánea ha consagrado en forma predilecta, es la libertad individual. En el concepto primitivo de la patria potestad no existía la libertad de los hijos, ya que el padre tenía sobre ellos derecho de vida o muerte. Más el nuevo derecho de menores ha humanizado esa autoridad, estableciendo que el padre no podrá ejercer abusivamente, y que ella debe recaer en beneficio del hijo. Es por esto que la ley otorga garantías a los niños en defensa de su libertad individual.

La primera garantía es que las medidas educativas se tomen en los casos previstos por la ley y siguiendo los procedimientos especiales establecidos para el tratamiento a los menores de conducta irregular. Estas medidas tienen cabal aplicación al ser confiadas a jueces especiales de menores y a la defensa oficiosa y gratuita que el Estado tutela doblemente, al darles un juez especializado que pertenece al poder jurisdiccional y un defensor que representa y asiste a la defensa de todos sus derechos, perteneciendo al poder ejecutivo.

Las limitaciones a la libertad individual de los menores hacen relación con los procedimientos que se adelantan en protección de los menores de conducta irregular o asocial; y así la ley establece las siguientes medidas aplicables por el juez a saber:

3) Libertad vigilada.

4) Entrega del menor a una persona o institución idónea, a fin de lograr su educación, bajo condiciones.

5) Internamiento del menor en una escuela de trabajo, pública o privada, o en una granja agrícola especial para menores, pública o privada, y

6) Internamiento del menor en un reformatorio especial para menores, por tiempo indeterminado, hasta cuando se obtenga la reeducación del menor o la formación de su sentido moral.

Para garantizar la libertad individual o física, en nuestra constitución se han establecido normas que prohíben la esclavitud, y la detención arbitraria y que impiden los obstáculos a la locomoción de los individuos.

La libertad física o individual es irreconciliable con la esclavitud, cualquiera que sea el nombre o la forma que tome. Por ello el Art. 22 de la Constitución ordena "no habrá esclavos en Colombia. El que, siendo esclavo, pisé el territorio de la República, quedará libre."

Actualmente la esclavitud está prohibida por el Art. 4° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que dice: "Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre; la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas". Esta misma prohibición está hecha en el Art. 8° del Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles de la ONU, el cual es un tratado Internacional de obligatorio cumplimiento por los Estados que lo han ratificado. Este Pacto fué aprobado unánimemente por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de Diciembre de 1966 y en nuestro país por la ley 74 de 1968.

Además de la libertad física o intelectual existe otro tipo de libertad y es la llamada libertad intelectual, que es aquella que le permite al individuo desenvolver sus facultades mentales y establecer la comunicación de su pensamiento. Estas libertad comprende la libertad de enseñanza, la de prensa y la de telecomunicaciones.

La libertad de enseñanza es una de las fundamentales de la persona humana. Su importancia se deriva de que la enseñanza modela el espíritu humano y que, dirigiéndose generalmente, no exclusivamente, a las jóvenes inteligencias, significa una acción considerable sobre ellas que les deja huellas indelebles.

La libertad de enseñanza está consagrada entre nosotros en el Art. 41, que reza lo siguiente:

"Se garantiza la libertad de enseñanza. El Estado tendrá, sin embargo, la suprema inspección y vigilancia de los institutos docentes, públicos y privados, en orden a procurar el cumplimiento de los fines sociales de la cultura y la mejor formación intelectual, moral y física de los educandos.

"La enseñanza primaria será gratuita en las escuelas del Estado, y obligatoria en el grado que señale la ley".

La anterior norma está complementada por el numeral 12 del Art. 120 de la Carta, que establece que corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa "reglamentar, dirigir e inspeccionar la instrucción pública nacional".

La libertad de enseñanza tiene el siguiente alcance:

1. Derecho de los particulares para establecer institutos de enseñanza. Si este derecho no existiera, sería ilusoria la libertad de aprender, porque el que quisiera obtener conocimientos tendría que dirigirse a una sola categoría de maestros; por éste aspecto la libertad de enseñanza se vincula estrechamente a la libertad individual, ya que ésta implica para la persona la facultad de desenvolver y enriquecer su personalidad mediante el aprendizaje.

2. Libertad de cátedra, o sea la facultad que tienen los maestros y profesores de exponer sus ideas sin restricción alguna. Esta libertad es muy preciosa por cuanto sólo ella permite crear las condiciones que requiere el progreso de las diversas disciplinas intelectuales.

3. Derecho de los padres a escoger o dar a sus hijos la enseñanza que corresponda a sus propias convicciones y a sus concepciones del mundo. Al respecto se ha planteado el problema de quien debe escoger los maestros del niño, si el padre o el Estado. Algunos consideran que debe ser el Estado porque ésta no puede desinteresarse de la formación intelectual y moral de la juventud, es decir, de los futuros ciudadanos. Pero de aceptarse esta tesis, la libertad de enseñanza desaparecería porque una intervención del Estado muy activa en éste campo conduciría a una formación en serie de los espíritus.

La libertad de enseñanza tiene, sin embargo, sus límites en la necesidad de que el Estado inspeccione y vigile el funcionamiento de los establecimientos privados de educación por consideración de orden moral y científico. Es un derecho del Estado tomar medidas para que la enseñanza sea dada en condiciones satisfactorias desde el punto de vista moral, intelectual y material, pero sus derechos no deben ir más allá; no le permite ni excluir a priori

ésta o aquella categoría de ciudadanos ni reservarse el monopolio de la enseñanza. El Estado puede, por consiguiente, señalar un mínimo de requisitos técnicos para abrir establecimientos de educación, fijar el plan de estudios y los programas mínimos de las asignaturas; de terminar algunos métodos de enseñanza, etc., pero sin contrariar los principios que realizan o hacen efectiva la libertad de enseñanza.

Derecho a la asistencia pública. El Art. 19 de la Constitución expresa: " La asistencia pública es función del Estado. Se deberá prestar a quienes careciendo de medios de subsistencia y de derechos para exigirla de otras personas, estén físicamente incapacitadas para trabajar. La ley determinará la forma como se preste la asistencia y los casos en que deba darla directamente el Estado".

De la norma anterior se desprende que para dar asistencia el Estado, la persona que la solicita debe llenar los siguientes requisitos:

1. Carecer de medios de subsistencia.
2. No tener derecho de exigirla de otras personas, y
3. Estar físicamente incapacitadas para trabajar.

De conformidad con la norma anterior, el decreto reglamentario 2388 del 79 Define " Menor Necesitado" a "quien carece de protección familiar, de personas incapacitadas fi-

sica moral o mentalmente y de los privados de la libertad a causa de detención o penas".

Como podemos observar en nuestra Constitución carece de normas que, "directamente", consagren derechos del menor, lo cual es una falla muy grande teniendo en cuenta el auge que ha tomado el derecho de menores y que en otras constituciones se habla específicamente sobre la protección al menor; un ejemplo de esto lo encontramos en la Constitución Boliviana, que en su Art. 199 dice: " El Estado protegerá la salud mental y moral de la infancia y defenderá los derechos del niño, al hogar y a la educación. Un Código especial regulará la protección del menor en armonía con la legislación general".

En consecuencia consideramos que nuestra Constitución Nacional debe adoptarse una norma sobre protección a la familia y al menor.

4. EL MENOR EN EL DERECHO CIVIL

A) CONCEPTO DE PERSONA

Desde tiempos muy antiguos se trató de determinar el tiempo que normalmente transcurre entre el día que una mujer es fecundada y aquel otro en que el ser humano nace.

Los babilonicos y los egipcios refiriendose a los casos anormales tuvieron por cierto que la distancia entre el nacimiento y la concepción era ya de nueve meses. Estas creencias son recogidas en la Biblia.

Los antiguos griegos distinguieron dos clases de gestaciones: la pequeña o corta de siete meses de duración y una larga de 10 meses o sea 300 dias. Al respecto tiene valor la advertencia de Aristóteles quien admitió la prolongación de la gestación hasta el mes undecimo o sea que podía durar más de 300 dias en pasar de 330.

Entre los romanos se distinguió igualmente entre gestaciones largas y gestaciones cortas de los seres humanos. Las

largas o demoradas se calcularon en diez meses. Al respecto Ulpiano al afirmar *Post decem meses mortis natus o admiteur ad legetiman hereditatem*", sin embargo Aulo Gellio admitió la posibilidad de que el ser humano naciera dentro del mes undecimo, lo que equivalía a decir que existían gestaciones superiores a los 300 días. Justiniano parece conceder la legitimidad del hijo nacido en el undecimo mes de la muerte del marido. Las cortas se calculan en 181 días, pues cuando se exigió que el ser naciera dentro del septimo mes tan solo se requería que tocaran un día de ese mes.

Se afirma que Hipócrates sostuvo que un nacimiento no podía realizarse después de 10 meses (300) días a partir de la concepción ni menos de 181 días. De esta manera si el nacido sobrepasaba el día 300 después de la muerte del padre, no debe ser contado como su hijo.

Los parlamentos franceses durante la edad media se mostraron bastante-liberales y en caso concreto concedían o negaban la paternidad legítima teniendo en cuenta determinada circunstancias. Se cita el caso del Parlamento de París que el 6 de septiembre de 1655 declaró legítimo al hijo nacido once meses después de la muerte del marido, basándose en la honestidad de la mujer.

En el mismo sentido las siete partidas recogieron las enseñanzas de los griegos y romanos así en la partida IV título XIII ley cuarta puede leerse: " -lo más que la mujer preñada pueda traer la criatura en el vientre, son 10 meses. Mas si la ciencia tañe un día del onceavo mes después de la muerte del padre, no debe ser contado por su hijo". En cuanto a las gestaciones cortas el Código Alfonso exigió que el nacimiento se realizara dentro del septimo mes o sea el mínimo de 181 días.

Los grandes autores Pothier y Domat se refirieron a este problema siguiendo las huellas del derecho romano; en general, se estimó, que era bastardo el nacido después del decimo mes.

En la época de la codificación francesa estaban muy recientes en la mente y en el recuerdo de todos, los excesos a que había llegado la jurisprudencia de los parlamentos; se hacía preciso señalar unos límites legales, máximo y mínimo de gestación.

Por este motivo el Consejo de Estado encargó a Fourcroy, médico célebre, un estudio sobre esta materia.

Después de un examen de todas las opiniones de la ciencia de la época, distinguió entre nacimientos acelerados y tardios. En cuanto a los primeros, tuvo en cuenta la tesis de ZACCHIAS Y HALLER para quienes expulsiones de fetos de vientre mater-

no antes de 182 días a partir del embarazo son abortos. En cuanto a los segundos, FOURCROY rechazó las opiniones de quienes enseñaban que podían existir nacimientos dentro del mes undécimo. En definitiva: las gestaciones cortas duraban 186 días y las largas 286. El propio Napoleón intervino y los anteriores términos fueron reducidos a 180 días y 300 respectivamente, según la reducción del antiguo Art. 312. del Código.

Algunos autores franceses entre 1804 a 1850 advirtieron que podría probarse que un nacimiento podría distanciado de la concepción un tiempo superior a los 300 días siempre que se acreditara con hechos incontrovertibles para el juez. Pero la jurisprudencia y la doctrina francesa estimaron a partir de 1850 que al fijar el Código un mínimo de 180 días y un máximo de 300 de duración de la gestación del ser humano, se establecía una presunción que no debe caer bajo el peso de prueba contraria.

La posibilidad de que halla gestaciones del ser humano que pueda sobrepasar el término de los 300 días, no solo preocupa a algunas autoridades griegas y romanas sino especialmente a los redactores del Código Civil alemán de 1900. Además de los avances de la biología, especialmente de la ginecología en el curso del siglo pasado, llevaron a la conclusión sin mayores contradicciones, de la existencia de

nacimiento dentro del undecimo mes a partir de la concepción.

Lo que justifica la regla del S. 1592, según la cual la gestación oscila entre 181 días y 302 días. Pero agrega el S. 1592 que si consta firmemente que la concepción ha durado un tiempo superior a 302 días vale este período de tiempo como tiempo de concepción.

El sistema alemán se caracteriza en consecuencia: a) el tiempo mínimo de 181 días es fijo y no puede admitirse prueba de que la concepción duró menos tiempo: b) el tiempo máximo de 302 días. Por tanto, puede probarse que la concepción sobrepasó ese término teniendo en cuenta ciertas circunstancias, por ejemplo, el grado de madurez del hijo, etc.

Los datos de la ginecología y de otras ciencias médicas, en el curso de este siglo, de manera especial en las tres últimas décadas, demuestran que éstas se han preocupado de esta cuestión, para lo cual dispone de métodos más seguros y perfeccionados a aquellos con que contaron los antiguos. Las conclusiones son claras: han existido gestaciones del ser humano que han superado ampliamente el término máximo de 180 días. En el Congreso de la Federación de Sociedades de Ginecología y Obstetricia celebrado en Marsella en 1957 se dijo: " Considerando que la duración de las gestacio-

nes, pueden ser en ciertos casos excepcionales, pero ciertos, de menos de 180 días y de más de 300. La Federación piensa que esas cifras, teniendo en cuenta por el Art. 302 del Código (Frances), no deberían tener el carácter de una presunción absoluta, sino de una presunción simple de caer bajo argumentos científicos.

En el XLVI Congreso Nacional Italiano de Obstetricia celebrado en 1958 en Venecia, se pidió se admita la posibilidad de una rigurosa prueba científica de que el tiempo de duración de la gestación del ser humano pueda sobrepasar el término legal de 300 días.

A lo expuesto debe agregarse que la moderna ginecología dispone hoy en día de procedimientos para adelantar o retrasar el parto dentro de márgenes muy considerables, sin peligro para la madre ni para el hijo. En efecto, por motivos médicos puede alargarse el parto a fin de que el nuevo ser nasca en las mejores condiciones posibles; de aquí que quien normalmente debía nacer a los 290 días, puede nacer a los 305 días o más. Los tiempos antiguos a los actuales no ha cambiado la duración normal de la gestación de la especie humana, sino que han sido las ciencias médicas las que han introducido cambios en aquella duración con vista a un parto satisfactorio.

La ley del 3 de Junio de 1972 (francesa), da una nueva redacción a los art. viejos y el 312 es reemplazado por el 311, el que conserva los plazos mínimos de 180 días y máximo de 300, pero permitiendo acreditar ante la justicia que, en casos excepcionales, el plazo de 180 días fué inferior a el de 300 fué sobrepasado.

Sobra decir que el Art. 92 que en Colombia es el que se ocupa de esta materia fué inspirado por el Art. 312 del antiguo Código frances, se mantiene actual, encontramos en contradicción con los datos científicos que nos suministran las ciencias médicas actuales, especialmente en lo relativo a considerar que los plazos de 180 y 300 días son absolutos! en resumen, la presunción de derecho o absoluta debe ser reemplazada por una presunción Juris-Tantum o relativa a fin de permitir que pueda acreditarse mediante pruebas idoneas que determinado nacimiento no alcanzó el término de 180 días de gestación en el vientre materno o que sobrepasó el de 300

El Art. 92 del Código colombiano dice: " De la época del nacimiento se colige la de la concepción según la regla siguiente: Se presume de derecho que la concepción ha procedido al nacimiento no menos de 180 días cabales y o más de 300, contados hacia atras, desde la media noche en que principia el día del nacimiento."

La presunción del Art. 92 puede aplicarse en los casos:

- 1) En relación con los hijos postumos, no se permitirá que se atribuya al padre muerto un hijo nacido después de 300 días de ocurrido el deceso. El Art. 220 prescribe que el juez declarará la ilegitimidad del nacido después de expirados los 300 días subsiguientes a la disolución del matrimonio.
- 2) El marido podrá impugnar la legitimidad de un hijo habido por su mujer durante el matrimonio, si prueba que ésta abandonó el hogar y dió a luz después de 300 días de dicho abandono.
- 3) El Art. 214 establece que "el hijo que nace después de expirados los 180 días subsiguientes al matrimonio se reputa concebido en él y tiene por padre al marido.
- 4) No se puede decretar la paternidad natural de los hijos nacidos después de transcurridos los 300 días a aquel en que cesaron las relaciones sexuales de la madre con el presunto padre, ni de los nacidos antes de cumplirse los 180 días a aquel en que comenzaron dichas relaciones.
- 5) Tampoco se decretará la paternidad natural en relación con el hombre que violentó, raptó o sedujo a una mujer, si el nacimiento se produce una vez transcurridos 300 días en que se realizó la violencia, el raptó o seducción, suponiendo desde luego, que no hubo relaciones sexuales en el tiempo intermedio.

Hemos iniciado el estudio de la persona humana haciendo un análisis de la duración de la concepción aunque la concepción por si misma puede o no constituir efectos jurídicos ya que estos se darían con el nacimiento, pero para efectos legales hay derechos radicados en cabeza de un no nacido que se harán efectivos con su nacimiento, de lo cual hablaremos después, esto nos lleva al concepto de persona.

El Código Civil colombiano en su artículo 74 dice: " Son personas todos los individuos de la especie humana cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición". Se dice también que persona jurídicamente son los menores capaces de tener derechos y obligaciones o todo sujeto de derecho, pero, los niños y los locos son personas aunque no tengan voluntad conciente; tienen pues derechos y obligaciones, sin embargo, no pueden (dentro de la doctrina Jurídica tradicional) adquirir situaciones jurídicas creadas por acto de voluntad, ni incurrir en responsabilidad civil que suponga voluntad conciente del acto cometido, además tienen necesidad irremisible de un representante, puesto que no pueden puesto que no pueden tomar parte del comercio jurídico.

La existencia natural de las personas comienza con la concepción, o sea, en el momento en que se unen las células

sexuales masculinas y femeninas, llegando hasta el nacimiento, que marca el inicio de la personalidad legal, aquí radica la diferencia entre el concepto médico de persona y el concepto jurídico, pues mientras que en el primero se es persona desde que se inicia la concepción aca solo se es persona cuando se nace.

La existencia legal de las personas principia al nacer, esto es al separarse completamente de su madre. Para que el nacimiento constituya un principio de existencia generador de personalidades se requiere tres condiciones:

- 1) Que sea separado de su madre.
- 2) Que la separación sea completa.
- 3) Que la criatura haya sobrevivido a la separación un momento siquiera.

El legislador toma en cuenta la existencia natural, o sea, la anterior al nacimiento, con el fin de proteger la vida y los derechos del que está por nacer, Diversas disposiciones tienden a hacer efectiva esta protección:

- 1) Tenemos el Art. 91 del Código que dice: " La ley protege la vida del que está por nacer, el juez, en consecuencia tomará a petición de cualquiera persona o de oficio, las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de alguun modo pe-

liga.

2) Haciendo una interpretación amplia del artículo 91 y teniendo en cuenta que el embarazo limita la actividad laboral de la mujer y por ende sus ingresos monetarios cuando en razón de las circunstancias tiene que trabajar, se le da el derecho de pedir alimentos.

3) Existe en materia procedimental penal una norma que prescribe el aplazamiento de la ejecución de la pena de la mujer embarazada, cuando faltaren menos de tres meses para el parto o si no hubieren transcurrido 4 meses de la fecha que dió a luz.

4) Esta los artículos 236 a 246 del Código Sustantivo del Trabajo que protege a la mujer embarazada, bajo el título de protección a la maternidad que contemplan:

1) Descanso remunerado en la época del parto.

2) Descanso remunerado en caso de aborto.

3) Descanso remunerado en caso de lactancia.

4) Prohibición de despedir.

5) Permiso para despedir.

6) Nulidad del despido.

7) El aborto tipificado como delito en el Art. 343 del Código Penal, castigando a la mujer que se causare el aborto o permitiere que se lo provocaran, el artículo 344 que castiga al aborto sin consentimiento y el Art. 345 que crea una atenuante en caso de aborto de mujer violada o inseminada artificialmente sin su consentimiento.

8) Existen las normas sobre paternidad natural en donde se hace hincapie al derecho que tiene todo niño a saber quienes son sus padres y para tal efecto se le da la facultad de iniciar el juicio a los 5 meses de embarazo.

La protección del que está por nacer viene del derecho romano según el conocido aforismo INFANS CONCEPTUS PRO NATO HABSTUR, QUOTIES DE COMMODIS EJUS AGITUR. por ministerio de la ley cuando una creatura nace viva y viable se retrotrae su capacidad de adquirir derechos a la época de su concepción.

La personalidad se concede al que nace vivo, con todas sus propiedades y características inherentes que se llaman atributos de la personalidad y que el Código Civil enumera y son :

Capacidad de goce

La nacionalidad.

Un nombre

Domicilio

El estado civil

También se puede considerar como tales: el derecho al honor, a la consideración, la integridad intelectual y física, a la conservación, al respeto del carácter privado de la persona o sea el derecho de todo individuo de oponerse

a la exposición de su imagen o de sus fotografías o a la erección de su estatua. Estos son derechos imprescriptibles e inalienables de que goza la persona natural por el solo hecho de su nacimiento.

La declaración de los derechos del niño dispone que todo niño tiene derecho desde su nacimiento a un nombre y a una nacionalidad y sabemos que el nombre sirve para individualizar a las personas y además facilita la comunicación de una persona con otra y evita que un sujeto se haga pasar por otro. Y la nacionalidad es el vinculo jurídico-político que une a una persona con un estado determinado; aquí radica la importancia de éstos dos atributos y es deber del Estado garantizar una progenitura responsable.

El domicilio indica la relación jurídica entre una persona y determinada circunscripción territorial Municipal; al hablar de domicilio de menores debemos hacer una distinción entre el domicilio voluntario y el domicilio legal; al domicilio voluntario se le puede aplicar la definición del Art. 76 del Código, que dice: "El domicilio consiste en la residencia acompañada, real o presuntivamente del ánimo de permanecer en ella".

El domicilio legal o domicilio de dependencia es el que la ley impone a ciertas personas, en razón del vinculo de sub

bordinación que tienen con otra. El niño como no tiene la disposición de su persona, ni de sus bienes, no puede poseer un domicilio propio sino el de la persona que se ocupa de él y de sus asuntos. Los hijos legítimos o naturales tienen como domicilio el del padre o la madre que sobre ellos ejerce la ~~patria potestad~~ <sup>POTESTAD PARENTAL</sup>. Actualmente rige el principio básico que tanto el padre como la madre ejercen la ~~patria potestad~~ <sup>potestad parental</sup> sobre sus hijos legítimos o extramatrimoniales, menores de 18 años. En caso de divorcio o separación de cuerpos el domicilio del menor será el de aquel padre al que le halla sido encomendada su custodia.

El estado civil de las personas está constituida por un conjunto de situaciones jurídicas que relacionan a cada persona con la familia de donde proviene, o con la familia que ha formado, y con ciertos hechos fundamentales de la misma personalidad. En relación con la familia de donde proviene una persona, se puede afirmar de ella si es hijo legítimo o natural; respecto a la familia que forma, puede afirmarse si es casado o soltero; y en relación con ciertos hechos fundamentales de la personalidad de cada ser humano, podemos decir si es varón o mujer, si es mayor, o menor de edad, hijo legítimo o natural si vive o ha muerto.

Puede observarse que las calidades del estado civil se caracteriza por ser situaciones dentro de las cuales debe ne

cesariamente encontrarse todo ser humano aún los niños recién nacidos que por ser expósitos se ignorare la familia de donde provinieren, en éste caso existe la obligación del funcionario encargado de llevar el registro del estado civil de las personas de imponerle un apellido usual en Colombia.

B) CAPACIDAD

La capacidad es la aptitud de una persona para adquirir derechos y poderlos ejercer por sí misma; no todos los sujetos de derecho están dotados de un conocimiento del comercio y de una mediana experiencia acerca de los negocios jurídicos, los que tienen la experiencia están dotados de capacidad de negociar, y quienes carecen de ella se encuentran en incapacidad de negociar.

A este respecto la doctrina en forma unánime hace una importante distinción entre "capacidad de derecho o de goce" (capacidad natural) y "capacidad de obrar o capacidad de ejercicio" (capacidad negocial).

Como dijimos antes la capacidad en su acepción más amplia es aptitud para ser sujetos de derechos por una parte y aptitud para poderlos ejercer por medio de negocios jurídicos. De aquí surge un dualismo fundamental en materia de

capacidad: aptitud o capacidad para ser sujeto de las relaciones jurídicas, especialmente de los derechos subjetivos, y capacidad para obrar jurídicamente, introduciendo cambios o modificaciones en las relaciones jurídicas de que uno es sujeto.

La capacidad jurídica o de derecho se refiere simplemente a la posibilidad de que determinado derecho se radique en cabeza de una persona, es decir, toda persona por el solo hecho de serlo, tiene capacidad jurídica o de goce, vale decir, que tanto el infante como el loco, pueden ser titulares de esos derechos.

Pero no toda persona que tenga capacidad jurídica tiene la capacidad de ejercicio. En efecto para ejercer un derecho civil patrimonial mediante negocio jurídico, se exige en el sujeto o persona la existencia de una voluntad plenamente desarrollada.

Para nuestro estudio es importante hacer una distinción entre las personas que tienen capacidad de obrar y quienes tienen solo capacidad de goce. Para determinar quienes tienen capacidad negocial el legislador por lo difícil que resulta dispone una presunción general consistente en considerar que al cumplir una persona 18 años adquiere la capacidad de obrar en cambio, los menores de esa edad son incapaces.

134

ces de obrar; la es una presunción de derecho ya que a un menor de 18 años se le admite la prueba de que ya ha llegado al pleno desarrollo de sus facultades mentales.

En cambio, presumir que los mayores de 18 años son capaces es presunción relativa o sea puede caer bajo el peso de la prueba contraria ya que pueden acaecer que las personas que habiendo alcanzado la mayoría de edad esten desprovistas de voluntad reflexiva por que son atacadas por una enfermedad mental, además de las enfermedades mentales hay otras causas que excluyen la existencia de una voluntad, o aunque no la excluyen, la persona se encuentra incapacitada para declararlas. Esto constituye una excepción a la capacidad y por lo tanto se trata de incapacidad.

Son pues incapaces: Los menores de 18 años, los enfermos mentales; los disipadores; los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito.

Las incapacidades provenientes de la edad son las que interesan a nuestro estudio por lo tanto procedemos a clasificarla por períodos ya que la naturaleza se ha encargado de dividir la vida del hombre en varias etapas, pero la ley no considera a los menores dentro de un mismo grado de incapacidad, de ahí que se distingan tres períodos:

1) Menores de 7 años, a quienes se llama infantes.

2) Mujeres mayores de 7 años y menores de 12, y varones mayores de 7 años y menores de 14, a quienes se denomina imberes.

3) Mujeres mayores de 7 años y menores de 18, y varones mayores de 14 años y menores de 18, a quienes se llama menores adultos.

Es de distinta naturaleza la incapacidad de cada grupo de incapaces los infantes. Se encuentran totalmente desprovistos de discernimiento; por lo tanto, no pueden emitir ninguna clase de voluntad jurídica. Los negocios que celebren son inexistentes. En esto, nuestros derechos sigue el sistema adoptado por los juristas romanos que tampoco concedía capacidad de ninguna clase al infans.

Esta regla de la total inexistencia de los negocios que realice el infante, no se halla consagrada de manera expresa en el Código pero claramente se deduce del espíritu de la ley misma. En primer término, el Art. 34 consigna este período de la infancia como diferente del de la imberidad, y alguna aplicación debe tener dicha distinción. En segundo lugar; el Art. 1504 establece que los imberes son incapaces absolutos; luego los infantes deben carecer de toda capacidad y los negocios resultan inexistentes; por último, está conforme con la tradición y las orientaciones del derecho civil moderno.

La capacidad propiamente dicha solo comienza para las personas que han cumplido 7 años. Pero la ley prohíbe en forma absoluta a los impuberes la celebración de negocios jurídicos; dice que son incapaces absolutos (cc. art. 1504) y los negocios que celebran quedan atacados de nulidad absoluta. Los menores adultos son incapaces relativos, en el sentido de que el Código quiere que en la celebración de sus negocios estén asistidos por un representante legal (padre o madre de familia o, en ausencia de ellos, un curador) si no se cumple este requisito, el negocio queda afectado de nulidad relativa.

El matrimonio, el testamento y el mandato representan excepciones a las reglas enunciadas en cuanto se relacionan con la capacidad, estas excepciones rigen únicamente para los incapaces relativos, es decir, para los menores adultos (mujeres mayores de 12 años y varones mayores de 14 años).

1) La finalidad esencial del matrimonio es la procreación. La ley estima que las mujeres mayores de 12 años y varones de 14 son aptos para cumplir esa finalidad y les permite contraer matrimonio con autorización de los padres o del respectivo curador (c.c. Art. 117 y ss.) pero aunque le celebren sin dicha autorización el matrimonio es válido.

2) La ley quiere que el testamento sea un acto personalísimo del testador, y excluye su otorgamiento mediante representante. Son plenamente capaces de otorgarlo los púberes o menores adultos.

3) Un menor adulto puede reconocer válidamente a un hijo natural.

4) Los menores adultos obligan válidamente, en su condición de mandatarios a su mandante en relación con terceros (C.C.- Art. 2154); pero el mandato en sus relaciones entre mandante y mandatario menor adulto, se rige por las reglas generales.

5) Esta es una excepción de naturaleza diferente a las anteriores, ya que es de carácter general y además se aplica al menor cualquiera que sea su edad.

Para la disposición y administración de los bienes del peculio profesional de un menor mediante negocio jurídico, la ley anticipa plena capacidad civil.

Peculio profesional de un menor son los bienes adquiridos por él en el ejercicio de un empleo, de una profesión liberal, de un oficio mecánico o de su industria; en síntesis los bienes provenientes de su propio trabajo.

Existen instituciones destinadas a suplir la incapacidad del menor o para protegerlo de su propia inexperiencia como son la tutela y la curaduría o curatela, en términos generales guarda.

El Código Civil, en su Art. 428 las define así:

" Las tutelas y las curadurías son cargos impuestos a cierta personas a favor de aquellos que no pueden dirigirse así mismo, o administrar competentemente sus negocios, y que no se hayan bajo patria potestad que pueda darle la protección debida".

Las tutelas y las curadurías generales se extienden no solo a los bienes sino a las personas de los individuos sometidos a ellas. Están sujetos a tutela los impuberes y los menores adultos están sometidos a curadurías general. Las tutelas y curadurías pueden ser testamentarias, legítimas y dativas. Las testamentarias son las que se constituyen por acto testamentarias son las que se constituyen por acto testamento; las legítimas son las que se confieren a los parientes del pupilo; dativas son las que confiere el juez.

El menor adulto es sabido que posee un grado de incapacidad relativa y para eso la ley dispone que debe estar asistido de un curador, pero la ley le da ciertas garantías al menor adulto tales como :

Cuando carezca de curador puede pedirlo al juez, si no lo pide el menor puede pedirlo los parientes del menor, pero la designación de la persona corresponde al menor.

Podrá confiársele al pupilo, si el curador lo considera conveniente y bajo su responsabilidad, la administración de alguna parte de los bienes pupilares.

El menor podrá pedir la intervención del defensor de menores, cuando de algunos de los actos del curador le resulte manifiesto perjuicio:

C) DERECHO DE FAMILIA Y SUCESORIO

El derecho de familia es definido por Bonnecase como el conjunto de reglas de derecho, de orden personal y patrimonial, cuyo objeto exclusivo, principal, absesorio o indirecto es presidir la organización, vida y disolución de la familia. En sentido estricto, según Lehmann todas las relaciones que resultan del matrimonio y del parentezco.

El contenido del derecho de familia comprende tres aspectos:

- a) Derecho matrimonial: b) Derecho del parentezco; c) Guardas (tutelas y curatelas). Debe advertirse que si bien los Códigos Civiles ignoraban la familia natural hoy la mayorías establecen normas que se refieren a los efectos jurídicos del concubinato.

Hay que hacer una delimitación entre el derecho de menores y el derecho de familia para poder conocer el ámbito de las dos jurisdicciones. A primera vista puede parecer confuso en

140

contrar una zona de delimitación entre el derecho de menores y el derecho de familia, teniendo en cuenta que ambos en algunos aspectos de sus regulaciones parecen converger sobre las mismas materias.

El menor aparece en la preocupación del legislador en ambos derechos; sin embargo, la incidencia de sus respectivas normas no opera de la misma forma.

En el derecho de menores la figura del menor aparece como sujeto prevalente de derechos, como motivo y fin de una especial normatividad. En el derecho de familia, el menor no ocupa una posición prevalente y su consideración resulta de ser integrante de un grupo, el grupo familiar; su protección se opera a través de la regulación específica de la familia y de los vínculos familiares.

El derecho de familia, en forma inmediata, tiene como objeto de estudio, la familia, aún cuando el menor como integrante de la misma no es ajeno a sus objetivos. La familia aparece entonces como una institución de especial protección para el Estado, por considerarla el núcleo primario y fundamental de la sociedad para el pleno desarrollo físico, mental, moral y social del individuo.

El derecho de menores, por el contrario, tiene como objeto

inmediato al menor, pasando a un plano secundario el aspecto de familia, ya que su filosofía es la de ser eminentemente proteccional del menor, posea o no ésta, familia.

En Colombia existen los Jueces Penales de Menores y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que tratan al menor en situación irregular y Jueces Cíviles de menores que conocen aspectos de derecho de familia como alimentos, adopción, suspensión y pérdida de la patria potestad, investigación de paternidad natural, etc. La tendencia que se observa a partir de la ley 5/68 es la limitación del derecho de menores a los infractores y que se encuentran en situación irregular para sustituir los Jueces Cíviles de menores por los Jueces de familia ampliando su competencia para todos los asuntos de familia.

Las relaciones entre los conyuges se organizaron tradicionalmente en el derecho frances que influyó la mayoría de las legislaciones latinoamericanas sobre la base de dos ideas fundamentales: la primera, que los "esposos" son asociados, y la segunda que los "esposos" no están en pie de igualdad.

El matrimonio daba lugar a la formación de la familia que en los aspectos patrimoniales era administrada por el mari-

do, con facultades más o menos amplias. Por otra parte, el matrimonio aparejaba cierta incapacidad para la mujer, limitando su actuación en la vida civil y profesional. Los pilares básicos del matrimonio eran la potestad marital y la patria potestad, que se han resquebrajado y sustituido por un sistema de igualdad en la posición del marido y la mujer otorgándoles el ejercicio conjunto de la dirección de la familia y en la autoridad sobre los hijos, <sup>pareja potestad</sup> <sub>parental</sub>

En materia económica tiende a generalizarse el sistema llamado de participación en los bienes gananciales, por el cual cada conyuge conserva la administración y la disposición de sus bienes propios, estableciéndose una coparticipación en los bienes que se adquieren durante la vigencia de la sociedad conyugal.

Conjuntamente con la emancipación de la mujer y con el debilitamiento o desaparición de la autoridad marital, aparece en el derecho contemporáneo una transformación completa de los regímenes matrimoniales, especialmente en aquellos en que imperaba el principio comunitario. Esta transformación se ha operado por tres procedimientos:

- a) Reconociendo la capacidad e independencia de la mujer mediante la administración y disposición de sus bienes.
- b) Debilitando las prerrogativas del marido como jefe de la sociedad conyugal, dándole a la mujer un mayor ingerencia

en la administración y disposición de los bienes comunes.  
 c) Mediante la adopción de un regimen matrimonial llamado de participación, que es el más apto para regular las relaciones pecuniarias entre los conyuges dentro de los principios de igualdad e independencia jurídica.

Entre los efectos personales que produce el matrimonio existen deberes recíprocos y deberes unilaterales. Como deberes recíprocos se señalan los de convivencia, fidelidad y asistencia. Sobre éstos deberes en general puede decirse que no existe una transformación profunda en sus lindeamientos generales ni en su concepto sino una modificación en cuanto a la forma de encarar las sanciones que acarrear su incumplimiento.

En lo que respecta al deber de convivencia, la fijación del domicilio que en un principio era atributo del marido hoy constituye una facultad de ambos conyuges, cuando hay desavenencia. lo fija el juez.

En lo que respecta a relaciones personales entre los conyuges son posibles tres sistemas legales. El primero del antiguo Código, francés, fundado en la obligación de obediencia impuesta a la mujer y en la completa supremacía del marido. El segundo sistema, a la inversa, se base en la completa igualdad de los esposos, sin que si el uno ni el otro puedan prevalecerse de derechos que su conyuge no tenga la

posibilidad de ejercer en igualdad de condiciones. Marido y mujer son ante la ley tan independientes jurídicamente, como si no hubieran contraído matrimonio. Un tercer sistema se limita a conceder en la dirección de los asuntos de familia, una simple preponderancia del marido.

El primero de éstos sistemas estuvo muy extendido en el siglo XIX. La evolución actual de las legislaciones se orientan hacia el segundo sistema, con matices del tercer sistema.

La potestad marital y el consiguiente deber de obediencia de la mujer al marido se atenuaron progresivamente, constituyendo un rasgo típico de las legislaciones contemporáneas el debilitamiento de la "potestad marital", dándole simplemente al marido cierta preeminencia en la jefatura de la familia o la desaparición lisa y llana de esa jefatura.

Paralelamente, se produce el fenómeno de la más amplia emancipación de la mujer en general, a quien se le reconoce el pleno ejercicio de todos sus derechos, especialmente a la mujer casada.

En Colombia existe la igualdad en la posición del marido y la mujer en cuanto a la dirección de la familia y la auto-

ridad sobre los hijos, ya que el matrimonio implica el acuerdo libre de voluntades de un hombre y una mujer. En virtud de él se obligan a formar y sostener una comunidad doméstica, lo que significa la obligación de vivir bajo un mismo techo, respetando la promesa, la mujer de vivir únicamente con su esposo, y éste con su mujer; la observancia de la mutua fidelidad, es la esencia de todo matrimonio. En cuanto a fines se refiere, la procreación, la cooperación y el auxilio mutuo. Nuestro Código Civil en consonancia dice: " El matrimonio es un contrato solemnemente por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente".

Uno de los efectos del matrimonio sobre las personas contrayentes es la relación entera éstos y los hijos que tengan, esto se traduce en lo que se denomina patria potestad, que según el art. 288 del Código Civil, es : " El conjunto de derechos que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone".

Interesa en éste aspecto hacer una breve referencia al instituto de la Patria Potestad o <sup>AUTORIDAD PARENTAL</sup> ~~POTESTAD~~ de acuerdo a la más moderna denominación. La ley francesa del 4 de junio de 1970 sustituyó la denominación de patria potestad

por la de autoridad parental (autorité parentale). El cambio terminológico desde luego obedece a la finalidad de adaptar su denominación al contenido moderno del instituto. Las transformaciones que venían operando lentamente en el instituto de la patria potestad, suavizando a poco sus características, las dejaba desprotas prácticamente de toda idea de poder.

Un doble alcance parece tener la elección terminológica efectuada por un lado la voz autorite, reemplaza la de puissance (patria) suprimándose así en el mismo nombre de la institución el matiz de poder que correspondía a una concepción que se estima superada y a una regulación que ha quedado derogada. Por otro lado, se sustituye la voz paternelle (potestad) por parentele, que cobija mejor al padre y a la madre. Los dos aspectos responden a la doble y bien conocida evolución histórica de la patria potestad que, en una vertiente ha pasado de poder a función y, en otra vertiente, ha pasado de ser algo atribuido exclusivamente al padre, ha pasado de ser algo atribuido exclusivamente al padre a constituir algo comparativo por el padre y la madre.

La patria potestad deja de ser un poder absoluto para transformarse en una función social contoneada y deja de pertenecer exclusivamente al padre para darle una ingerencia

cada vez mayor a la madre, culminando ésta tendencia con la atribución igualitaria de ese poder tuitivo al padre y a la madre.

La nueva denominación del instituto no ha sido adoptada por Colombia pero sí el instituto de la autoridad parental se organiza sobre la base del ejercicio de ambos padres.

A partir de la vigencia del Decreto 2820 de 1974, rige el principio básico que tanto el padre como la madre ejercen conjuntamente la patria potestad sobre sus hijos lègítimos o extramatrimoniales, menores de 18 años. En consecuencia, los dos representan a sus hijos para toda clase de actos, debiendo obrar de común acuerdo (excepto para la representación judicial que la puede ejercer cualquiera de ellos por separado) y, en caso de no poder resolver amigablemente sus desacuerdos, cualquiera de ellos podrá solicitar al juez de menores, si el hijo es menor de 18 años, que resuelva el litigio.

Antes de la reforma era el padre quien tenía la representación cuando se trataba de hijos legítimos, y la madre únicamente la ejercía cuando aquel faltaba o era privado de la patria potestad por una sentencia del juez. Con anterioridad a 1974, la patria potestad de los hijos naturales (hoy extramatrimoniales) la tenía exclusivamente la madre, mien

tras por justa causa el juez no se le diera al padre, que hubiere reconocido voluntariamente a tales hijos. Ahora a partir de la reforma, esa patria potestad la tienen conjuntamente la madre como el padre (tal como ocurre con los hijos legítimos), pero siempre que lo haya reconocido voluntariamente, el padre.

Lo mismo cuando se trate de padres legítimos, que de padres o extramatrimoniales, un juez podrá quitarle definitivamente o suspenderle transitoriamente la patria potestad, tanto al padre como a la madre, e inclusive a los dos, cuando incurran en graves faltas para con los hijos o queden imposibilitados por una enfermedad o por otra causa, e representen una amenaza para la formación moral de los hijos o estén condenados a prisión por más de un año.

Como consecuencia de ese conjunto de derechos que es la patria potestad, existen deberes del padre para con sus hijos como son:

Cuando el hijo menor de edad recibe una donación, una herencia o legado, sus padres tienen derecho a administrar esos bienes en igualdad de condiciones y a usufructuarlos, es decir, a percibir para ello la renta de tales bienes en igualdad de condiciones, hasta que el hijo cumpla la mayoría de edad, quiere decir, la mitad de la renta será para la madre y la otra mitad para el padre; anteriormente la perci-

bía solamente el padre la ley responsabiliza a los padres por cualquier disminución o deterioro que por su culpa pueda sufrir los bienes del hijo.

Los padres no tienen derecho a ese usufructo, cuando los bienes del hijo menor sean producto de su propia esfuerzo, ni cuando quien se los donó o se los dejó como herencia o legado impuso esa condición. Si quien dejó la herencia es uno de los padres solamente puede establecer dicha condición respecto a los bienes que por ley no esté obligado a dejar al hijo.

Dispone la ley que tanto el padre como la madre son responsables de los daños que causen sus hijos menores en personas o cosa ajenas.

Para prevenir la posibilidad de que pueda quedar abandonado el hijo menor que se va de la casa, la norma del Código Civil obliga a su madre y a su padre a reconocer a la persona, que lo recoja o ampare, los gastos que ese menor cause. Esa persona debe comunicar a los padres del menor; la situación; y si estos no responden, deberan presentar el caso ante un juez de menores.

Pero los hijos también tienen deberes para con sus padres como: la obediencia que los hijos deben a ambos padres, sin hacer distinción entre hijos legítimos y extramatri-

moniales. Antes de la reforma, el Código Civil decía que los hijos legítimos deberán respetar y obedecer a sus progenitores por otra parte expresaba que los hijos estaban sometido especialmente al padre; nada decía el Código Civil de esa sumisión de los hijos extramatrimoniales, ahora, la mencionada norma se aplica también a ellos.

La nueva legislación toma en cuenta que la madre es quien está más cerca de los hijos, por tal razón extiende a ella la facultad de vigilar su conducta, corregirlos y sancionarlos moderadamente y dirigir su educación. Antes de la reforma al Código Civil, solamente el padre era quien podía corregir y castigar a los hijos, llegando incluso, hasata imponerle una pena de detención en un establecimiento correccional. Ahora las sanciones deben ser moderadas en el ánimo cariñoso de corregirlos y no en la crueldad.

La norma anterior, facultaba al padre para elegir la carrera o el oficio que debían seguir sus hijos menores de 21 años y también para decidir si podrían casarse o permanecer solteros.

Hoy se aclara, que ni el padre ni la madre pueden imponer a los hijos una carrera o un oficio, y que el permiso

de aquellos para que los hijos contraigan matrimonio, únicamente es necesario cuando éstos son menores de 18 años. La legislación vigente abrió el camino para que los padres, si tienen bienes, ayuden económicamente al hijo para establecerse como profesionales al finalizar la carrera; así mismo la ley deja abierta la posibilidad para que estos gastos corran por cuenta de los hijos en el caso que posean bienes.

Uno de los principales deberes de los padres es el suministro de alimentos teniendo en cuenta el Art. 69 de la ley 83/46 que establece: "todo niño tiene derecho por ministerio de la ley, a disfrutar de las condiciones necesarias para alcanzar su desarrollo corporal, su educación moral e intelectual y su bienestar social".

Desde el punto de vista jurídico, la palabra alimentos, no es equivalente a la comida, pues quien debe alimento no solo ha de suministrarle al acreedor comida, sino todo lo necesario para su sustento, es decir, alojamiento, vestuario y demás elementos necesarios para su vida, el derecho de pedir alimento es de orden público como es de orden público las normas que conforman la legislación de menores, dada que la finalidad que persiguen es la protección de la familia. El derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de mo-

do alguno como tampoco renunciarse.

El Código Civil al respecto dice: Art. 411 se deben alimentos: 2) a la descendencia legítima

5) a los hijos naturales...

7) a los hijos adoptivos...

*Falta lo que dice la ley 46 que va a ser modificado ese artículo*

y divide los alimentos en congruos y necesarios: " Los alimentos congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social".

Los alimentos necesarios son "Los que le dan lo que basta para sustentar la vida". (Art. 413) " se debe alimentos congruos a las personas designadas en los N°2" pero la ley 45/36 le da a los hijos naturales hoy extramatrimoniales el derecho a pedir alimentos congruos.

En caso de incumplimiento de estas obligaciones serán compelidos de acuerdo a las disposiciones de la ley, dice el Art. 69 en su inciso 3º El capítulo IV del Código Penal castiga los delitos contra la asistencia familiar así:

1) El que se sustraiga a prestar alimentos legalmente debidos a sus descendientes, ascendientes, adoptante o adoptivo, conyuge, y cuando se trate de parentesco natural que se limite de padre a hijo. En arresto de 6 meses, a 3 años y multa de 1.000 a 100.000.

2) Dispone unas circunstancias de agravación de la pena con un aumento de una tercera parte, si el obligado, con el propósito de sustraerse a la obligación alimentaria, fraudulenta o lentamente oculta, disminuye o grava su renta o patrimonio. Art.264).

3) Lo anterior no es obstáculo para nuevamente iniciar un proceso si el obligado no cumple.

Pero como todo contrato el matrimonio puede terminar, o disolverse, esto acarrea muchos perjuicios para los hijos menores que en un momento determinado tienen que pasar a manos de uno de sus padres o dividirse entre ambos, las legislaciones se preocupan mucho de este problema.

En materia de disolución del vínculo matrimonial las soluciones oscilan entre aquellos países que niegan el divorcio ad-vinculum y los países que lo admiten con gran amplitud. Las legislaciones titubean entre dos concepciones esenciales y divergentes: la del divorcio sanción, en la cual la disolución del matrimonio supone la falta reconocida por parte de uno de los esposos y la del divorcio remedio, en la que la disolución del matrimonio no se basa exclusivamente en la comprobación de una culpabilidad sino que puede tener lugar en caso que aparece oportuno liberar a los esposos del vínculo conyugal; de ahí la tendencia a admitir el divorcio por enfermedad mental o grave e incu-

rable de uno de los esposos.

Existe una tendencia creciente a encarar la disolución del vínculo matrimonial con cierta liberalidad, admitiéndose progresivamente nuevas causales de divorcio o separación de cuerpos.

Paralelamente las legislaciones tienden a arbitrar soluciones asegurar de un punto de vista económico a los hijos y al conyuge no culpable de divorcio o de separación, principalmente otorgando derecho sobre el inmueble que constituye la casa habitación de la familia.

Algunos países admiten correctivos al sistema de división por partes iguales de los bienes del matrimonio al operarse su disolución, cuando esta división apareja resultados contrarios a la equidad. Así establecen medidas proteccionales en favor del conyuge que por razones de edad o invalidez no es capaz de proveer a su subsistencia; o en caso de divorcio, en favor del esposo al cual le han confiado la guarda y educación de los hijos menores (Rep. Democrática Alemana; Bulgaria, Checoeslovaquia, U.R.S.S.).

Si bien la mayoría de las legislaciones recurren al sistema de causales, algunas dejan librados a la discrecionalidad del magistrado el otorgamiento del divorcio, quien lo pro-

nunciará "cuando el tribunal comprueba que existen causas de las que resulte que el matrimonio a perdido su sentido para los esposos y para los hijos, y con ello también para la sociedad" (Cuba:Código de la familia Art. 51).

Por otra parte; debemos destacar que la nueva ley del Brasil sobre divorcio, permite al magistrado negarlo cuando aparejen "consecuencias morales de excepcional calidad para los hijos menores".

En Colombia el divorcio del matrimonio Civil se consagró en la ley 1/76 con base en causales, que son:

- 1) Las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los conyuges salvo que el otro las haya consentido, facilitado o perdonado.
- 2) El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los conyuges de su deberes de marido o de padre y de esposa o madres:
- 3) Los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra, sin con ello peligrare la salud, la integridad corporal o la vida de uno de los conyuges, o de sus descendientes, o de hacer imposibles la paz y el sosiego doméstico.
- 4) La embriaguez habitual de uno de los cónyuges.
- 5) El uso habitual y compulsivo de sustancias alucinógenas o estupefacientes, salvo prescripción médica.
- 6) Toda enfermedad o anormalidad grave e incurable, física

o síquica de algunos de los cónyuges, que ponga en peligro la salud moral o física del otro e imposibilite la comunidad matrimonial,

7) Toda conducta de uno de los cónyuges tendientes a corromper o pervertir al otro, o a un descendiente, o a personas que estén a su cuidado y conviven bajo el mismo techo.

8) La separación de cuerpos decretadas judicialmente que dure más de dos años y

9) La condena privativa de la libertad personal, superior a cuatro años, por delito común de uno de los cónyuges, que el juez que conozca del divorcio califique como atroz e infamante.

Las anteriores causales y el Art. 5 de la citada ley que dice: "el juez solo decretará el divorcio cuando los hechos constitutivos de la causal probada hayan producido un desquiciamiento profundo de la comunidad matrimonial de tal gravedad que no sea posible esperar el restablecimiento de la unidad de vida.

De los casados. "Hace participar a Colombia de la tesis del divorcio remedio.

La familia natural es aquella en la que no ha mediado matrimonio y por lo tanto es solo una unión de hecho, que

9

no es regulada por la ley, en nuestro país solo se ha hecho sobre la materia un proyecto de ley, que cursa actualmente en el congreso. Creemos que es importante enmarcar dentro de las relaciones jurídicas situaciones de común ocurrencia en nuestra sociedad y, por otra, la necesidad de favorecer a una manifestación real de la colectividad que, por no gozar de tal respaldo jurídico y social, se halla totalmente desprotegida.

Por otra parte el concepto que el matrimonio es un contrato es algo ilógico, ya que el amor y la vida no se pueden contratar, de manera igual a la constitución de una sociedad comercial o una compraventa, el matrimonio debe ser una unión voluntaria libremente concertada de un hombre y una mujer, con aptitud legal para ello, a fin de hacer vida en común. Además debe regularse una absoluta igualdad jurídica. Esto existe en países como Cuba que ya han dejado atrás muchas ideas que estancan el progreso social.

ajo

de la familia

El parentesco, resulta del matrimonio, y es la relación o conexión que existe entre las personas que descienden de un mismo tronco o raíz o que están unidas por los vínculos de la sangre, el parentesco en este caso de consanguinidad puede ser legítimo e ilegítimo, el primero se da cuando ha mediado el matrimonio y el otro de la simple unión de hecho.

Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. (ver gráfico)

En derecho sucesorio, hasta la ley 29/82 era en donde más se apreciaba la diferencia entre hijo extramatrimonial y matrimonial.

Tanto las legislaciones antiguas como las actuales reconocían en forma constante como orden preferencial para recibir herencias, el de los hijos legítimos. En el primitivo artículo 1045 del Código Civil la herencia se daba a los hijos legítimos, y si existían hijos naturales, a estos se les daba una quinta parte; las cuatro restantes eran para los legítimos. Esto tenía inconvenientes graves, ya que en caso de un solo hijo legítimo y varios naturales la cuota de estos resultaba irrisoria y viceversa. La ley 57 de 1887 para corregir estas anomalías, dispuso que la herencia se dividiera en dos mitades; una para los hijos legítimos y la otra para repartir por partes iguales entre legítimos y naturales. En esta forma jamás un hijo natural podía llevar una cuota superior a un hijo legítimo. La ley 153 de 1887 en su artículo 88 dijo: "los hijos legítimos excluyen a todos los herederos sin perjuicio de la porción conyugal que corresponda al marido o mujer sobreviviente". Por tanto se eliminó todo derecho de hijos naturales en concurrencia con los hijos legítimos. Este sistema aberrante e injusto tuvo vigencia en Colombia hasta 1936. Antes de 1936 existían los

llamados hijo ilegítimos de dañado y punible ayuntamiento quienes no podían siquiera aspirar a ser reconocidos como naturales por su calidad de adulterios o incestuosos. Estaban irremediablemente condenados al abandono y al desamparo social, y en un plano de desigualdad injusta en relación con los llamados hijos legítimos.

A partir de ese año se les reconoció a los hijos nacidos fuera del matrimonio, ciertos derechos mínimos, que hasta entonces les había sido negados. La ley 45/36 dispone que la herencia se reparte entre hijos legítimos y naturales, pero la cuota del natural ha de ser la mitad de la del legítimo. No importa el número de hijos legítimos o naturales porque todos heredan; pero no se igualan las cuotas, y esos derechos solo los reconocían a las personas nacidas a partir de la vigencia de esa ley.

La ley 140/60 dió porción hereditaria a los hijos adoptivos, en concurrencia con los legítimos, pero les correspondía la mitad de la cuota que reciben aquellos. Por lo tanto la cuota del hijo natural era igual a la del hijo adoptivo.

Antes de la ley 29 de 1982, se conservaba el sistema de la ley 45/36 complementado por la ley 75/68, ya que esta ley distingue dos clases de adopción; la simple y la plena.

El adoptivo en la adopción plena es asimilado en un todo al hijo legítimo y en la adopción simple hereda como hijo natural. En consecuencia el primer orden hereditario se formaba por los hijos legítimos y los adoptados en forma plena con quienes concurrían los naturales y los adoptados en forma simple en una porción de la mitad de lo que les correspondían a los que formaban el orden.

La ley 29/82 iguala a los hijos en su derecho a heredar, cuando no hay testamento, cuando se sabe o se ha establecido quienes son los padres y sin perjuicio de la porción conyugal.

Por otra parte vimos, al hablar de la capacidad en general que era necesario distinguir la capacidad de derecho o capacidad de goce, y la capacidad de obrar o la capacidad de ejercicio. Esta última se refiere a la aptitud que una persona debe tener para ejercer un derecho, esto es, a la existencia de una voluntad reflexiva., las personas que han cumplido los 18 años suelen tener la capacidad de obrar para celebrar negocios jurídicos. Pero en cuanto a la capacidad para distribuir bienes mortis causa, o sea para hacer testamento válido, no se siguen exactamente las reglas generales, pues el artículo 1016 del Código Civil habilita a los puberes (varones mayores de 14 y mujeres mayores de 12) para otorgar válidamente testamento.

5. EL MENOR EN EL DERECHO PENAL.

A) NIÑO DELINCUNTE.

En el mundo fenoménico existen hechos; tales hechos son naturales, o humanos según que su causa sea debida a un fenómeno de la naturaleza o a una actividad del hombre; los hechos humanos a su vez, pueden interesar o no al derecho; en el primero de los casos se les llama jurídicos, en el segundo extrajurídicos. Los hechos jurídicos humanos son voluntarios o involuntarios, en la medida que sean o no el producto del querer racional; los voluntarios por su parte, son licitos si se acomodan al ordenamiento jurídico e ilícitos si la contrarían; el mas importante de estos es el delito. En consecuencia el delito es un hecho humano, jurídico voluntario e ilícito, Desde un punto de vista fenoménico. Pero en el plano dogmatico-juridico es delito la conducta típica, antijurídica y culpable para lo cual el legislador ha previsto una sanción penal.

Por lo tanto tenemos que la tipicidad es la descripción que

182

de este comportamiento se hace en la ley. Por antijuricidad el juicio desvalorativo que el juez emite sobre una conducta típica en la medida que ella lesiona el interés legalmente tutelado. La imputabilidad es definida como la capacidad para conocer y comprender la antijuridicidad de la propia conducta y el autoregularse de acuerdo a esa comprensión, en nuestra legislación penal pueden considerarse como causa de inimputabilidad; la minoría de edad, La culpabilidad es la actitud consciente de la voluntad para cometer un hecho típico y antijurídico, debiendo actuar en forma diferente, la culpabilidad se manifiesta a través de dos formas extremas que son el dolo y la culpa y una forma intermedia que es la preterintención. La punibilidad es la sanción penal que imponen el estado por la comisión de un delito o contravención.

Generalmente la conducta antisocial del niño y del adolescente se refiere a aquellos actos de conductas tipificados como delitos o contravención en la respectiva ley penal, agregando algunos autores normas contrarias a los estilos de vida y escala de valores de la comunidad. Rafael Sajón dice al respecto: " los actos cometidos por los menores que implican la violación de una ley penal no son imputables ni culpables, ya que los mismos no tienen plena conciencia de las consecuencias de su obra y no poseen capacidad de derecho; tampoco son culpables por tratarse de se

res en desarrollo que no alcanzan a comprender el sentido y proyección de sus actos".

El Seminario Latinoamericano sobre la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (Río de Janeiro 1955) expresó que es técnicamente inadecuada la expresión delincuencia juvenil por no reunirse los elementos esenciales del concepto doctrinal del delito".

Ahora se habla de niños en situación irregular, el vocabulario publicado por el Instituto Interamericano del Niño la define como aquella en que se encuentra un menor tanto como ha incurrido en un hecho antisocial....", o sea, que el niño o adolescente que infringe la ley no es delincuente por que su acto no encaja en la definición de delito ya que no comprenden todos los elementos que este requiere para su existencia.

En el Código de Brasil ( Código de Menores) Se adopta el sistema de la situación irregular distinguiéndose estas categorías: 1 - menor privado de condiciones esenciales en cuanto, subsistencia, salud, instrucción (abandono material); 2 - Menor víctima de malos tratos o castigos inmoderados impuestos por los padres o quienes los tienen a su cuidado 3 - Menores en peligro moral 4 - menores privado de representante o asistencial legal por falta de los padres

5 - menor con desvío de conducta por inadaptación familiar grave  
6 - menor autor de infracciones penales.

La ley 83/46 no se refiere a la situación irregular sino dice: "los menores de 16 años que cometan una infracción penal, o se hallen en estado de abandono físico o moral", dejando por fuera muchos conceptos que integran el de situación irregular, y hace referencia al concepto de niño delincuente, que no se amolda a las nuevas definiciones.

Es muy difícil determinar las causas de la conducta antisocial de los menores, ya que no se pueden desvertebrar del contexto de los factores políticos, económicos, culturales de una determinada realidad social. Las principales causas que explican la conducta antisocial de los menores son las siguientes:

- a) Estado de abandono físico y moral de los menores, se ha comprobado que la fuga de los menores de los hogares, se debe a la embriaguez permanente del padre, la incomprensión de los padres, la miseria, etc.
- b) Menores con hogares desorganizados.
- c) Causas ambientales como las malas compañías de los menores, el cine y la televisión con la incitación a la violencia, la crisis de valores.
- d) La falta de educación en un país con alto índice de analfabetismo, la falta de una política demográfica, el bajo

ingreso por capita, la miseria constituyen factores que inciden en la conducta antisocial.

Los delitos cometidos por los menores son principalmente los delitos contra la propiedad y el narcotráfico ya que son utilizados por los mayores como intermediarios o expendedores, además de consumir la droga. Según investigaciones realizadas la delincuencia juvenil, en un 80% corresponde a transgresores correspondientes procedentes de la clase social baja (incluyendo áreas urbana y rural). Esta además acude a los juzgados civiles de menores. La delincuencia en la clase media representa el 18.33 y es insignificante este fenómeno en hijos de familias de clase alta.

El aumento vertiginoso de la delincuencia juvenil en los últimos años es un indicador más de la grave crisis social, moral y económica que enfrenta el país y de la inoperancia y lentitud de las soluciones que se han diseñado para combatirla, aún se está en el problema de tratar de reprimir, o de tratar el origen de los problemas

Una de las soluciones al problema fué rebajar la edad penal de los 18 a los 16 años, a través de la ley 75/68, con un criterio represivo; estos que quedaban en la impunidad por el hecho de ser cometidos por menores de edad, se constituyeron en un problema grave para la sociedad, que no supo co-

mo manejar este tipo de situación. Si hubiera habido un criterio más bien de tipo socio-económico, donde se busque analizar la situación del menor más bien a nivel social, a nivel familiar y a nivel individual, pues se habría ido más hacia las consecuencias; si el criterio es rebajar la edad penal en forma represiva, creemos que con el tiempo habría que rebajar hasta los 10 años, porque si se analiza la evolución de los niños delincuentes, encontramos que en el año de 1969, en el famoso Seminario Nacional de la Familia, Infancia y Juventud, anotaron que la edad promedio de los niños de la calle (predelincuentes) era entre los 8 y 12 años. Ahora, el promedio se ha rebajado hasta los 5 y los 8 años. Si los niños en situación de predeleincuencia tienen ahora estas edades, es evidente que pronto se habrá que poner la edad penal en 12 años, pues el menor a los 12 años va a tener mucha experiencia, toda la que pueda ofrecer la calle.

No hay razón para diferenciar la responsabilidad penal de la responsabilidad civil. Si se piden responsabilidades hay que pedir las a todo nivel; además la competencia a los jueces de menores hasta los 16 años deja un vacío de dos años, quedan así los jóvenes infractores de 16 a 18 años sujetos a la justicia ordinaria, expuestos a la secuelas de la perversión que deja el paso por las cárceles comunes. Vale la pena reflexionar acerca de la situación carcelaria

del país, de 400 cárceles solo 10 cuentan con patio de menores, y este patio, obviamente sin diseño de tratamiento para menores, porque al estar dentro del sistema carcelario tiene que ajustarse a las normas carcelarias, y dentro de las normas carcelarias se encuentra por ejemplo el guardián que es el mismo guardián de los otros patios, no reúne las condiciones para el trabajo con estos menores. Se le anexó el problema a las cárceles, pero no se le dió los mecanismos para manejarlo. Al que delinque por primera vez se le da el mismo tratamiento que al reincidente. La situación es tal, que el menor que tiene experiencia en estos asuntos busca ingresar, no al patio de menores sino a los otros patios en donde no hay control de la droga y se reúne con sus amigos. Lo que se ha logrado es incorporar a los muchachos en forma más precoz a la carrera delictiva. Se debe tener en cuenta que el porcentaje de sicópatas, dentro de estos grupos de muchachos es muy bajo, hay estudios clínicos que lo comprueban además hay situaciones de migración y marginalidad más importantes que provocan reacciones o situaciones antisociales, más que características mentales.

La edad penal debe ser los 18 años, pero para evitar problemas con los menores que al hacerse ese cambio estuvieren en la cárcel común, se deben establecer programación por grupos de edad, pero no se debe continuar dejando a estos muchachos a la justicia ordinaria en último caso se les debe dejar a:

disposición del juez de menores.

B) MEDIDAS DE SEGURIDAD Y METODOS DE REEDUCACION Y CORRECCION

La Ley 83/46 en su artículo 35 dice que el fallo del juez de menores debe consistir en las siguientes medidas:

- 1 - Absolución plena cuando el hecho delictuoso no se hubiere comprobado.
- 2 - Simple amonestación, cuando la falta hubiere sido ocasional y el menor se hallare en un ambiente sano y apto para su educación. La detención preventiva en este caso no tendrá lugar o será lo más breve, a fin de conservar el sentimiento de honor.
- 3 - Libertad vigilada.
- 4 - Entrega del menor a una institución o persona idónea.
- 5 - El internamiento del menor, en una escuela de trabajo, público o privada, o en una granja agrícola especial para menores, públicas o privadas.
- 6 - Internamiento del menor, en un reformatorio especial para menores, por un tiempo indeterminado.

Se pueden dividir estas medidas en detentivas personales y personales no detentivas. Entre las primeras figuran: la escuela de trabajo pública o privada; la granja agrícola especial para menores y el reformatorio especial para menores;

y el reformatorio especial para menores; las dos primeras se aplican cuando la infracción cometida por el menor no sea muy grave y la última en el caso contrario. El internamiento del menor en el reformatorio es por tiempo indeterminado, hasta cuando se obtenga su reeducación o la formación de su sentido moral. Cuando el menor cumpla los 16 años y se encuentre en uno de los establecimientos mencionados, quedará en libertad, siempre que se halla logrado su readaptación; de lo contrario pasará al establecimiento carcelario que determine el Gobierno Nacional por el tiempo necesario para su reforma; pero este nuevo periodo no podrá exceder la forma en que el joven cumpla 25 años.

Son medidas no detentivas: 1 - la simple amonestación, cuando la infracción fuera puramente ocasional. 2 - la libertad vigilada, que consisten en confiar al menor al cuidado de su familia, o al de una extraña y honorable, o al de un establecimiento industrial o agrícola mediante caución, en las condiciones fijadas por el juez y bajo su directa vigilancia o la de los delegados o funcionarios especializados en tratamiento reeducativo ambulatorio. Y 3 - la entrega del menor a una persona o institución idónea, a fin de lograr su educación bajo ciertas condiciones.

Entre estas medidas la que más ha sido objeto de comentarios

es la libertad vigilada, pues el legislador al enumerarla dentro de las medidas de seguridad para menores no la definió. Pero el concepto de libertad vigilada tiene sus características; entre las más significativas, pueden determinarse las siguientes:

La libertad vigilada ha de realizarse en un medio abierto, es decir que el menor continua desenvolviéndose con la normalidad a la cual está acostumbrado, poniendo de manifiesto las causas y factores que determinan sus inconducta, factores y causas que pueden encontrarse en su propio hogar.

Es una medida educativa flexible. Por eso requiere una constante evaluación de los resultados y un análisis exhaustivo de estos.

Permite a los organismos jurisdiccionales seguir de cerca la evolución bio-psico-social del menor, ya que este servicio suele depender de los tribunales o juzgados.

Esta medida evita que el menor se institucionalice, y sufra las frustraciones y angustias que le ocasionan la ausencia de las personas vinculadas a él afectivamente y la privación de su medio familiar.

Las características de la libertad vigilada someramente esbozadas, demuestran la enorme trascendencia que tiene el en

121

cargado de ejecutarla. Ese encargado, delegado de libertad vigilada, como se le llama, es designado no solo para atender al menor, sino para realizar en su favor una acción altamente educativa.

La jurisdicción penal de menores provista en la ley 83/46, con un explicable sentido de protección de la niñez ha sido letra muerta porque las escuelas de trabajo, las granjas agrícolas especiales y los reformatorios de menores nunca funcionaron. En la práctica, pues, el menor delincuente es entregado a sus padres, si los tiene, sin ninguna garantía seria que permita esperar su educación o enmienda o rehabilitación, o enviado a un reformatorio en donde se reúne sin control alguno con menores delincuentes habituales, homosexuales, marihuaneros, etc.

La plena conformación de un menor, expresa el profesor José Pedro Achard exige siempre la intervención de varias ramas de la pedagogía. Es así que a un muchacho internado como infractor hay que darle; educación común, en la forma de instrucción primaria; educación asistencial, para suplir la formación ética-social que debiera haber recibido en el hogar; educación profesional, para que se sepa valer como miembro de la colectividad, preparándolo para el trabajo; educación sexual, para que se comporte según su sexo, aprendiendo los roles correspondientes; educación terapéutica si sufre alguna anomalía somática o síquica, y, además reeducación co-

reccional, para conseguir corregir las deficiencias de que adolezca en su conducta.

Según esta autor, existen los siguientes tipos de organización de los establecimientos reeducacionales; a) disciplinarios; b).progresivo' c) socio-pedagógico; y d) sicopedagógico. El regimen disciplinario tiene por base la creación de inhibiciones en el educando, para dejarlo de la comisión de actos antisociales. Como su nombre lo indica consiste en un reutilización tratando de automatizar al muchacho, se le ha criticado que no se enseñe al educando a determinar sus acciones de una manera socialmente positiva sino solamente se evita lo negativo de su conducta o inponiéndole un régimen que impiden la realización de actos indebidos. No solo no ensaña sino que es inadmisibile tanto para el débil mental como para el superdotado.

El régimen progresivo, es la cración del gran especialista Rouvroy a comienzoz de esta centuria; luego del examen psicológico del menor para mejor clasificarlo, se comienza por una etapa y pabellón de prueba, de régimen semejante al disciplinario, se observa su buena conducta y si se adapta satisfactoriamente pase a una segunda etapa y pabellón de mérito donde se aligere la disciplina y más bien se le aconseja que se le impone lo que debe hacer, si también ahí se adapta, para a una tercera etapa de excelencia en la cual se convierte en

ayudante de los preceptores, dándosele comisiones de confianza, inclusive fuera del establecimiento. Pero si infringe el reglamento o no se adapta pasa a las etapas anteriores. Este régimen tampoco es aparente para el débil mental, para el caracterizado ni el sobredotado impone una falsa moral, basada en el premio a la conducta observada, que no coincide con lo que pasa en la vida; ya que no siempre el premio sucede al mérito a la conducta.

En el sistema sico-pedagógico se opera de tres maneras diferentes según el tipo de inconducta del menor. Para el carácterial y sobre todo para el agresivo, se recomienda una actitud de impavidez en el personal técnico. Cuando el menor hace una transferencia agresiva en el funcionario, este debidamente preparado y escogido no responderá, produciendo en el educando la sensación de ser ineficaz dicha conducta y determinando una explosión de su emotividad, que determinará su entregamiento a la influencia educativa del preceptor.

Las medidas que el juez de menores deben adoptar tienen por finalidad la reeducación del menor en situación irregular del menor en situación irregular. El juez debe actuar de manera socio-pedagógica frente al menor que está en conflicto con la familia o con la sociedad. El proceso reeducacional del niño debe comenzar desde el primer momento en que

124

el juez entra en contacto con dicho menor, para lo cual debe asesorarse del sicólogo, del siquiatra, del trabajador social y de un pedagogo.

Frente a un caso concreto el juez de menores debe optar por dos soluciones: o la educación del menor dentro del medio ambiente social o la reeducación en medio institucional. El juez debe tener respeto por la personalidad del menor, actuar no solo sobre el menor, sino sobre la familia tratando de orientar las medidas que conviene adoptarse según la personalidad del menor y las circunstancias de cada caso. Hay que tener en cuenta que la personalidad del niño es evolutiva y que debe ser integrado a la comunidad. No basta con castigar al niño siendo este contraproducente muchas veces por que no se previene la falta ni tampoco se le protege ni se le reeduca para rehabilitarlo.

6. EL MENOR EN EL DERECHO LABORAL

A) NIÑO TRABAJADOR.

En derecho laboral, al igual que en el derecho civil, rige la regla de que la capacidad plena para obligarse se tiene a la edad de 18 años; el Art. 29 del Código del Trabajo dice: " Tienen capacidad para celebrar el contrato individual de trabajo, todas las personas que hayan cumplido diez y ocho años".

Esta capacidad, como es obvia, comprende no solo la plenitud de facultades para contraer el vinculo laboral, sino para ejercer la acción o acciones que puedan derivarse del mismo, en orden a buscar, por medio de los organismos jurisdiccionales del Estado, la protección especial que la Constitución y las leyes garantizan al trabajo humano asalariado.

Los menores de la edad indicada, hombres o mujeres, tienen una capacidad semi-plena para los mismos actos. Están auto-

176

rizados para celebrar el contrato siempre que dispongan de una autorización especial escrita de sus representantes legales (el padre o la madre), o el inspector del trabajo, el alcalde Municipal, el Inspector de Policía. En este aspecto parece que el derecho laboral colombiano quisiera mantener las pautas del derecho civil tutelares de la autoridad familiar. Por eso se puede considerar que en aquellos casos en que, teniendo el menor padres presentes que no consientan justificadamente conceder la autorización necesaria, el funcionario público no debe concederla. Pero además, dicha autorización se explica por el afán del legislador de velar porque el trabajo de los menores no se cumpla en oficios peligrosos para su salud o para su formación moral.

Una vez concedida la autorización de que se habla, el menor adquiere el goce pleno de sus derechos como parte en el contrato de trabajo, de modo que para cualquier acto posterior que con el se relacione, no precisa nueva autorización. Así lo dispone el numeral 2° del Art. 30 de la citada obra al afirmar: " Concedida la autorización, el menor puede recibir directamente el salario, y llegado el caso, ejercitar las acciones pertinentes".

Vale recordar, lo que al respecto nos dicen los Arts. 292 y 294 del Código Civil:

"El padre goza del usufructo de los bienes del hijo de fa-

milia, exceptuados los siguientes:

1° Los bienes adquiridos por el hijo en el ejercicio de todo empleo, de toda profesión liberal, de toda industria, de toda oficio mecánico...

Los bienes comprendidos bajo el número 1 forman el peculio profesional o industrial del hijo...

El hijo de familia se mirará como emancipado y habilitado de edad para la administración y goce de su peculio profesional o industrial.

Se quiebra en éste punto una regla tradicional del derecho común, conforme a la cual, para que el menor pueda ejercer acciones judiciales como demandante o como demandado, necesita la asistencia de su representante legal o el nombramiento por él, o por el juez de la causa, de un curador para la litis. En este nuevo aspecto la ley ha querido simplificar los trámites y acomodarse a las necesidades económicas del trabajador, suponiendo en el menor de 18 años una plena capacidad después que se haya cumplido el requisito de la autorización para celebrar el contrato de trabajo.

Puede ocurrir que el menor entre en relación de trabajo sin debida autorización de sus padres ni del funcionario competente. En tal caso, el contrato no se tiene por nulo de pleno derecho, sino anulable, esto es, como susceptible de ser declarado resuelto por el funcionario competente. Ciertamente, es

que en éste caso se ha pretermitido un requisito fundamen-  
 tal para la celebración del vínculo, pero la ley no quiere  
 re que tal inobservancia sea fuente de enriquecimiento sin  
 causa para el patrón, que de todos modos habría aprovecha-  
 do el esfuerzo del menor; ni que éste, por tanto, pierda  
 los derechos del contrato ilegalmente celebrado. Por eso  
 se dispone en el Art. 31 que en tales casos el presunto pa-  
 trono está sujeto al cumplimiento de todas las obligacio-  
 nes inherentes al contrato; lo que supone que debe pagar  
 al menor sus salarios y prestaciones sociales.

En éste evento también se presenta un caso excepcional de  
 ruptura del contrato, ya que en el mismo texto se autoriza  
 al funcionario administrativo del trabajo para "ordenar la  
 cesación de la relación y sancionar al patrono con multas".  
 Excepcionalmente, decimos, porque contra la regla general  
 del Código de que el contrato se rompe principalmente por  
 el consentimiento de las partes o por causas distintas,  
 taxativamente señadas; en el caso que nos ocupa no intervie-  
 ne ninguna de ellas, sino una orden de autoridad que debe  
 pronunciarse en guarda de los intereses de la ley y de la  
 seguridad y la moralidad del menor. Pero la orden de diso-  
 lución del contrato o de cesación de la relación de trabajo  
 como dice el Código, no es necesariamente obligatoria para  
 el funcionario del trabajo. Cuando el Art. habla de que pue-  
 de hacerlo, si el trabaja en sí mismo y las circunstancias

en que se está efectuando por el menor de edad no justifi-  
can tal medida, la está haciendo facultativa. En éste ca-  
so, lo procedente sería lograr para él la autorización  
del padre o de la madre del menor asalariado, o, a falta  
de ellos, proceder el mismo funcionario a impartirla.

El Art. 5° de la Resolución N° 105 de 1953 del Ministerio  
del Trabajo, obliga a los patronos que ocupen uno o más  
trabajadores menores de 18 años, a expedir a cada uno de  
ellos, al legalizar el contrato, un carnet o libreta con  
las siguientes especificaciones:

- a) Nombre del trabajador menor, su domicilio y dirección.
- b) Forma y monto de la retribución o salario.
- c) Ocupación u oficio.
- d) Horas diarias de trabajo.
- e) Fecha de ingreso.

La violación de lo anterior es sancionado por los respecti-  
vos Directores del Trabajo y Seguridad Social. A los profe-  
sionales que den empleo a menores de 18 años, para el sim-  
ple cuidado de la oficina, no les obliga la expedición de  
la libreta, carnet antes señalado.

Los empleadores sin excepción están obligados a informar a  
los funcionarios del trabajo, el número de hombres y muje-

180

res que trabajan a su servicio, con indicación de quienes son menores de 18 años así como el horario que tengan establecido.

La legislación colombiana, aceptando una recomendación de la Oficina Internacional del Trabajo, estableció en el año 1931 la jornada de trabajo de ocho horas diarias para el régimen de trabajo industrial. Mas tarde, la resolución número 1° del Ministerio del Trabajo de 1934, acogió el término legal de la jornada de ocho horas y la hizo extensiva a casi todas las actividades oficiales y particulares. De manera que la regla general es la jornada legal de ocho horas en todas las actividades públicas y privadas; ésta regla presenta excepciones, que se encuentran tipificadas en el Art. 161 y concordantes, en cuya parte final dice:

" En los trabajos autorizados para menores de 16 años, las labores no pueden exceder de seis (6) horas diarias".

Esta norma que limita la jornada de trabajo es de orden pública, pues está encaminada a una alta finalidad como es la de evitar el exceso de trabajo que iría contra la salud del menor y sería excesivamente fatigante para este. No puede en consecuencia, el patrono, obligar al menor de 16 años a trabajar más de seis horas. Pero sí a quien pudiendo legalmente trabajar ocho horas cuando excede de esta jornada se le reconoce y paga el trabajo suplementario, ninguna razón

181

atendible habría para que el mayor esfuerzo desarrollado por una persona menor de 18 años quedara sin remuneración correspondiente. Y aún cuando la prohibición por sí misma haría nula la estipulación contractual que se acordara para admitir el trabajo de un menor de dicha edad, en tales condiciones, y no daría acción para exigir el cumplimiento del contrato, la situación es distinta cuando, a pesar de aquella se ha admitido y utilizado ese trabajo, caso en el cual una elemental razón de equidad indica que debe ser pagado, porque lo contrario conduciría, fuera de dejar sin sanción la ocupación de los menores con exceso de su jornada legal, al absurdo de permitir que el patrono se aproveche de su esfuerzo sin remunerarlo, lo que equivaldría a propiciar el enriquecimiento sin causa.

Siguiendo con las prohibiciones del Art. 161, tenemos que en su literal dice: en los trabajos nocturnos de mujeres embarazadas, en los cuales la jornada no puede prolongarse por más de cinco (5) horas, Vemos aquí una disposición protectora no solo de la mujer sino del que está por nacer.

Con respecto a los casos de los literales e y d, es decir, del menor y la mujer embarazada, el Decreto 995 del 26 de junio de 1968, reglamentario de la ley 73 de 1966, que se propuso desarrollar algunos convenidos internacionales en

materia de jornada de trabajo, fijó las limitaciones concernientes concernientes a los menores de 14 años y 18 años, en la siguiente forma:

1 - Menor de 14 años:

PROHIBICION ABSOLUTA, "aún con el consentimiento de sus representantes legales", del trabajo en las siguientes actividades:

a) Las minas, canteras e industrias extractivas de cualquier clase;

b) Las industrias en las cuales se manufacturen, modifiquen, limpien, reparen, adornen, terminen o preparen productos para la venta, o en las cuales las materias sufren transformación, comprendidas la construcción de buques, las industrias de demolición y la producción, transformación y transmisión de electricidad o de cualquier clase de fuerza motriz.

c) La construcción, reconstrucción, conservación, reparación, modificación o demolición de edificios y construcciones de toda clase; de ferrocarriles, tranvías, puertos, muelles, canales, instalaciones para la navegación interior, caminos, túneles, puentes, viaductos, cloacas, pozos, instalaciones telegráficas, instalaciones telefónicas, instalaciones eléctricas, fabricas de gas, distribución de agua u otros trabajos de construcción, así como las obras de preparación y cimentación que proceden a los tra-

bajos antes mencionados.

d) Transporte de personas o mercancías por carreteras, ferrocarril o vías marítima o fluvial, comprendida la manipulación de mercancías en los muelles, embarcaderos y almacenes.

e) En las empresas agrícolas, cuando el trabajo en éstas les impidan sus asistencia a la escuela.

2) MENORES DE 18 AÑOS :

PROHIBICION ABSOLUTA de trabajar en las siguientes actividades:

a) Como pañoleros o fogoneros en buques de transporte marítimo

b) En trabajos de pintura industrial que entrañen el empleo de la cerusa, del sulfato de plomo o de cualquier otro producto que contenga dichos pigmentos.

c) En trabajos subterráneos de minas y, en general, en las labores peligrosas, insalubres o que requieran grandes esfuerzos.

Correlativamente se estableció para los empresarios como obligación, la de no permitir el trabajo subterráneo en minas, y se prevé, en caso de trasgresión, una sanción de tipo administrativo, es decir, una multa.

PROHIBICION RELATIVA, en cuanto se refiere solamente al trabajo nocturno, excepto en empresas no industriales y en el servicio doméstico.

La violación a éstas prohibiciones acarrea nulidad absoluta. El contrato sería nulo por ilicitud del objeto.

La protección del trabajo de manores tiene varias. Los tratadistas señalan los siguientes motivos:

- a) Fisilógicos.
- b) De seguridad.
- e) De salubridad.
- d) De moralidad.
- e) De cultura.

Según León XIII, " lo que hacer y lo que puede abalanzaese un hombre de edad adulta y bien robusto, es inicuo exigirlo a un niño o a una mujer. Mas aún, respecto de los niños hay que tener grandísimo cuidado que no los coja la fábrica o el taller antes que la edad haya suficientemente fortalecido su cuerpo, sus facultades intelectuales y toda su alma.

" Como la hierba tierna y verde, así las fuerzas que en los niños comienza a brotar, una sacudida prematura las agota, y cuando éste sucede ya no es posible dar al niño la educación que le es debida. Del mismo modo hay ciertos trabajos que no estan bien a la mujer, nacida para las atenciones domésticas; las cuales atenciones son una grande salvaguardia del deco-

ro propio de la mujer, y se ordenan, naturalmente, a la educación de la niñez y prosperidad de la familia. (RE-RUN NOVARUM).

Nuestra legislación laboral tiene una serie de normas protectoras de la mujer embarazada que en realidad son también protectoras del menor que está por nacer. Estas normas se encuentran en el Capítulo V de nuestro Código del Trabajo bajo el título: PROTECCION A LA MATERNIDAD Y PROTECCION DE MENORES.

Las medidas de protección a la trabajadora madre se extienden al hijo, y comprenden:

- a) Descanso de maternidad.
- b) Garantía del empleo.
- c) Prestaciones de maternidad.
- d) Facilidad para la lactancia.

Esta protección es ampliamente contractual, y como tal se refiere al derecho que asiste a la mujer de suspender el trabajo durante ciertos lapsos antes y después del parto, sin que el empleador pudiera despedirla por esa razón, estando obligado, por el contrario, a seguir pagándole salario o, al menos a conservarle el empleo. El patrón que despide a la trabajadora en estas circunstancias, incurre en abuso del derecho.

PROHIBICION DE DESPEDIR: ninguna trabajadora puede ser des-

pedida por motivo de lactancia o embarazo.

Se presume que el despido se ha efectuado por motivos de o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del período del embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto, y sin la autorización del Inspector del Trabajo. La trabajadora despedida sin autorización de la autoridad tiene derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiera lugar de acuerdo con el contrato de trabajo, y, además, al pago de las ocho semanas de descanso remunerado de que trata este capítulo si no las hubiere tomado.

Para poder despedir a una trabajadora durante el período de embarazo o los tres meses posteriores al parto, el patrono necesitará la autorización del inspector del trabajo, del alcalde Municipal en los lugares en donde no existiera aquel funcionario.

El permiso de que trata este Art. solo puede concederse con fundamento en algunas de las causas que tiene el patrono para dar por terminado el contrato de trabajo y que se enumeran en el Art. 62 y 63. Antes de resolver, el funcionario debe oír a la trabajadora y practicar todas las pruebas solicitadas por las partes.

Cuando sea un alcalde Municipal quien conozca de la solici

tud de permiso, su providencia tiene carácter provisional y debe ser revisada por el Inspector del Trabajo, residente en el lugar más cercano.

DESCANSO REMUNERADO EN LA EPOCA DEL PARTO.

Toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de ocho semanas en la época del parto, remunerada con el salario que devengue al entrar a disfrutar del descanso.

Para los efectos de la licencia la trabajadora debe presentar al patrono un certificado médico, en el cual debe constar:

- a) El estado de embarazo de la trabajadora.
- b) La indicación del día probable del parto.
- c) La indicación del día desde el cual debe empesar la licencia, teniendo en cuenta que, por lo menos ha de iniciarse dos semanas antes del parto, por lo menos.

DESCANSO REMUNERADO DURANTE LA LACTANCIA.

El patrono está en la obligación de conceder a la trabajadora dos descansos de treinta minutos cada uno, dentro de la jornada, para amamantar a su hijo, sin descuento alguno en el salario por dicho concepto, durante los primeros seis meses de edad.

El patrono está en la obligación de conceder más descansos que los establecidos anteriormente si la trabajadora presentare certificado médico en el cual se expongan las razones que justifiquen ese mayor número de descansos.

Para dar cumplimiento a la obligación consagrada en éste Art., los patronos deben establecer un local contiguo a aquel en donde la mujer trabaja, una sala de lactancia o un lugar apropiado para guardar al niño.

Los patronos pueden contratar con las instituciones de protección infantil el servicio de que estamos tratando.

El patrono está obligado a conservar el puesto a la trabajadora que está disfrutando de los descansos remunerados por motivo de parto o lactancia o de licencia por enfermedad motivada por el embazao o parto.

No producirá efecto alguno el despido que el patrono comunique a la trabajadora en tales períodos, o en tal forma que, al hacer uso del preaviso, éste expire durante los descansos o licencias mencionadas.

**B) EXPLOTACION INFANTIL.**

Ya hemos visto como nuestra legislación laboral tiene una serie de normas protectoras del menor trabajador en cuanto a la jornada de trabajo, trabajo nocturno, y establece una

categorización de empleos que no pueden ser desempeñados por un menor; por otra parte el Gobierno colombiano ha tenido como objetivo, a través de la prolongación de leyes y decretos la protección del menor.

Pero para la aplicación de éstas medidas laborales hacen falta mecanismos operativos que impidan la explotación de la infancia.

A pesar de la existencia de todas estas legislación vigente, tenemos que llamar la atención, sobre aberrantes atropellos contra la infancia, que a diario tienen ocurrencia en nuestro medio.

La explotación del niño como de trabajo en un problema que vemos a diario. La pequeña y mediana industria los utiliza como trabajadores sin contrato.

Los niños de clase baja trabajan por necesidad, sus padres, colocados en el estrato social más bajo, no pueden con el producto de su trabajo mantener la familia. Deben hacer uso de la fuerza de trabajo de sus hijos para poder subsistir.

Entre los seis y siete años, los niños inician su vida de trabajo, unos la inician para reemplazar al padre ausente; otros lo hacen al lado de sus padres y hermanos, poco a poco van aprendiendo un oficio y dejando de ser una carga familiar.

Como ayudante de carpintero, zapateros, cargador, chatarre-

ro, vendedor de lotería, chance, periódico, embolador, ayudante en ladrilleras y areneras, jardinero, recolector de desperdicios, en la construcción, electricistas, servicios doméstico etc.; estos niños al lado de sus padres, contratados por un tercero o en forma independiente se gana la vida desde pequeños, si miramos bien muchos de estos oficios no deben ser ejecutados por el menor según la legislación laboral colombiana pero sin embargo esta violación flagrante a la norma laboral es de diaria ocurrencia.

Los niños trabajadores cambian de oficio, de patrono y de relación de trabajo en forma constante. Se ven forzados a éstos cambios cuando las condiciones se hacen difíciles o cuando los propios niños toman conciencia de su explotación.

Estos niños que hacen cualquier cosa son mercancía barata intercambiable. Se hallan desprotegidos y explotados.

A veces el comienzo del trabajo es el punto de partida de una carrera estable de artesano o vendedor; otras, en cambio, constituye el primer paso de una permanente movilidad temporal. Todo depende de la relación entre el niño y la persona que usa la fuerza de trabajo de éste, así como de la permanencia del adulto en determinado oficio.

En muchos casos el niño constituye el eslabón final de una cadena de subcontratados. Un obrero es contratado y, a su vez subcontrata con los niños parte del trabajo. En esta forma el obrero aumenta su productividad y, pagando poco al niño, logra ciertas ganancias.

Los niños en busca de formas de supervivencia, cambian constantemente de oficio, de patrono y de relaciones de trabajo; buscan mejores condiciones, mayores salarios, pero finalmente, se ven siempre encerrados dentro de una situación que les ofrece muy pocas posibilidades de mejorar. Mientras buscan y rebuscan como obtener dinero para alimentarse y ayudar a mantener a sus familias, pierden años que podrían invertir en su capacidad.

Como se colige de todo lo expuesto, la normatividad no basta para solucionar un problema es necesario que se creen los mecanismos para hacer más efectivas las legislación laboral, una supervigilancia sobre la empresa oficial y privada y en general sobre todo patrono, el establecimiento de sanciones realmente ejemplarizantes para aquellos patronos que violen las normas protectoras del trabajo del menor, el mismo juez del trabajo debería vigilar este aspecto del trabajo infantil, bien son para proteger al niño de los abusos de sus empleadores para ayudarlo a conseguir un empleo que contribuya a su sostenimiento y formación juvenil; este tra

bajo debe ser educativo y no explotador. Además sería muy conveniente, que se establecieran normas que obligaran a los patronos a entregar directamente a las madres el subsidio familiar, la prima de escolaridad o cualquier otra ayuda económica destinada a la familia, con el fin de colaborar en el sostenimiento del hogar y evitar en alguna medida que los hijos en edad escolar deban trabajar privándose de la asistencia a la escuela.

Para el control del cumplimiento de las normas laborales de trabajo de menores, el Ministerio del ramo debe crear una dependencia ágil y eficaz que se ocupe de ésta labor especial.

## 7. ASPECTO SOCIO ECONOMICO

La interrelación entre sociología y derecho especialmente relevante en el área de Derecho de Menores. No solo porque el Derecho es desde su raíz fenómeno social e inversamente, sino porque no puede indagarse los objetivos y fundamentos de un Derecho de Menores con profunda raíz histórica, sin referirlo estrechamente a la estructura social total de un pueblo dado. Hablar de Derecho de Menores en iberoamérica implica examinar las condiciones de la realidad social que predeterminan el destino final de los esfuerzos que se hacen a través del sistema jurídico. Son esas precondiciones de demografía (natalidad, mortalidad, crecimiento, estructuras relativas, etc.), vivienda, salud, educación, condiciones de cambio social y económico urbanismo, vida rural, el estilo general de la vida, la ideología predominante en el sistema jurídico, la ubicación étnica de los sectores juveniles, alguna de las variables principales que, comprendidas exhaustivamente y situadas en el marco de una planificación total, nos permitirán ubicar el Derecho de Menores en la sociedad. Esa ubicación.

del Derecho de Menores y sus previsiones o debe ser teórica sino efectivas y, además integral y no fragmentaria. No hay sino un punto de partida: LA VIDA SOCIAL EN SU CONJUNTO.

A) CONDICIONES DE SALUBRIDAD.

Según el diccionario salubridad es calidad de salubre y salubre es saludable que a su vez es algo provechoso para un bien o que sirve para conservar o restablecer la salud, las condiciones de salubridad son aquellas necesarias para que toda persona adquiriera un desarrollo normal y adecuado para su fin en la sociedad.

El concepto de salubridad nos lleva al de salud, que es definida por la Organización Mundial de la Salud como: "salud no es solamente la ausencia de enfermedad, sino el completo bienestar físico, social y mental de un individuo dentro de la comunidad".

En armonía con esta definición de salud un grupo de científicos de esta misma organización reunida en Ginebra (mayo/71), al hacer un análisis del desarrollo humano y la salud pública concluyó: "El desarrollo humano abarca el proceso de maduración en todos sus aspectos, tanto biológicos, psicológicos y sociales.

Para que los individuos puedan desarrollarse y realizar

sus posibilidades, es necesario recurrir a la aplicación de muchas disciplinas científicas y a numerosas actividades de los servicios sanitarios, en particular la relacionadas con la nutrición, las enfermedades transmisibles, la reproducción, la salud mental, la invalidez etc. Por lo general, ese tipo de acción es particularmente eficaz si interviene en una fase precoz de la vida del individuo.

"En realidad está demostrado que muchos niños no alcanzan todas sus posibilidades de desarrollo a consecuencia de factores ambientales tanto como económicos adversos que actúan antes y después del nacimiento. A pesar del mayor énfasis que dentro la comunidad internacional se le ha venido dando al desarrollo y cooperación económica, aún existe un aterrador número de niños en muchos países, en especial aquellos en proceso de desarrollo que carecen de todo, incluso de los medios de satisfacer las necesidades vitales, son muchas las acciones que se pueden emprender para incorporar a esos niños a la corriente del proceso, y capacitarlos para que puedan participar plenamente en el desarrollo de sus respectivas sociedades".

No obstante que se han consagrado declaraciones de principios en el ámbito mundial, legislaciones a favor de la infancia en cada país, todavía son frecuente y censurables los casos de niños que viven y se desarrollan en un medio

hostil a su naturaleza, todos sabemos que el principio 4° de la Declaración de los Derechos del Niño consagrada el derecho que tiene todo niño de crecer y desarrollarse en buena salud y del derecho de gozar de vivienda, recreación, alimentación y servicios médicos adecuados; pero a pesar de esto no se ha hecho efectivo para todos los niños, o mejor, para la mayoría de los niños colombianos.

En materia de asistencia social solo un 40% de la población tienen acceso al seguro, a las cajas de previsión y a los hospitales públicos, y un 10% puede costearse la medicina preventiva. El restante 50% carece en absoluto de cualquier protección médico-sanitaria. Los recursos de que se dispone para atender la salubridad son notoriamente insuficientes: actualmente tenemos alrededor de 1.200 médicos, lo que da más de 2.000 habitante por médico, pero esta cobertura se vuelve ínfima en el campo y las ciudades pequeñas, pues dos de cada 3 médicos están concentrados en las 5 primeras ciudades del país. Y la situación se complica cuando vemos que la mitad de los médicos se dedican exclusivamente al ejercicio particular de la población, es decir, atender el 10% de la población que tiene capacidad para pagar sus servicios. Disponemos de 50.000 camas hospitalarias incluidas 6.000 de las clinicas privadas para un promedio de 500 habitantes por camas, insuficiente pa-

ra atender la alta morbilidad y accidentabilidad existente. En la población de 6 a 15 años se presenta un promedio de 10 días de incapacidad por persona-año. Las encuestas sobre morbilidad muestran que las principales causas de consultas tiene una estrecha relación con la condición socio-económica y que en los sectores de bajos ingresos el coeficiente de incapacidad se duplica.

Al hablar de salud no se debe pasar por alto el maltrato a los niños ya que en Colombia tiene dimensiones considerables aunque no investigado concienzudamente como correspondería aberrante problema social.

El maltrato de menores es una forma atentatoria contra la integridad personal de los niños, que afecta su salud física mental y social.

Dentro del concepto de maltrato, se enmarcan múltiples manifestaciones: el maltrato físico, descrito ante la conferencia que dentro del primer Simposio Pedriatico Nacional dictó el doctor Miguel Trías: " a puerta cerrada, los padres u otros miembros de la familia abusan, descuidan y maltratan a innumero de niños indefensos. Se les golpea con toda clase de instrumentos, desde los puños hasta bates de beisbol; se les producen quemaduras en hogueras estufas de gas y con encendedores; a algunos se

les estrangulan, a otros los asfixian bajo almодas o con bolsas plasticas y algunos se les ahoga por inmersi3n."

Otra modalidad del maltrato la constituye el abuso sexual en la infancia: se trata de actividades de tipo er3tico s sexual con menores de edad de ambos sexos, utilizando o no la violencia pero de todas maneras asaltando su voluntad. La exposici3n de ni3os; el abandono y el peligro ffsico y moral a que se someten frecuentemente los mismos, son evidentemente formas de tratamiento violento hacia la infancia.

La primera consistente en el abandono de ni3os recién nacidos a3n exponiéndolos a los peligros que para su vida e integridad personal constituye este tipo de hecho. El abandono ffsico moral, se configura en los casos en que un menor de edad es privado de la atenci3n ffsica, emocional, social y mental que requiere su edad, ya sea por causas intencionales o no que presionan esta decisi3n en los padres o personas encargadas de su cuidado y atenci3n.

En cuanto a las situaciones de peligro ffsico y moral, definimos aquellos hechos con los cuales se coloca a un menor de edad en situaciones capaces de da3ar su integridad o su formaci3n 3tica.

Consideramos necesario llamar la atención acerca de manifestaciones muy frecuentes de maltrato hacia los niños, éstas no son menos alarmantes que las que hemos definido anteriormente pero ésta categoría corresponde a hechos que generalmente no se denuncian a través de ningún medio y que permanecen haciendo estratos en las mentes y la personalidad de las inocentes víctimas; entre ellos tenemos la práctica de maltratamiento de palabras y la intimidación premeditada y continua produciendo estados de miedo y angustia en los niños que degeneran en terribles traumas psicológicos.

Como causas del problema se pueden señalar el que en nuestro medio el 50% de la población más pobre se halla por diferentes razones marginado de los servicios del Estado, tiene niveles de vida muy bajos y se enfrenta a situaciones de desempleo carencia de educación escasez de vivienda y poco acceso a los servicios sanitarios y de salud.

Esta problemática vivida por muchas familias colombianas, producen fenómenos sociales múltiples, entre los que se puede citar la tensión familiar que reproduce situaciones de angustia ante la incapacidad de atender las necesidades, y las migraciones a las ciudades y áreas de trabajo temporal, generando condiciones adversas que comprometen la integridad del núcleo familiar.

La niñez, que representa un 48 por ciento de la población colombiana se ve afectada directamente por todas éstas circunstancias ya que constituye la población más vulnerable. Lastimosamente es la mayoría de las veces la víctima propiciatoria de dichas tenciones.

Pero no solo las clases menos favorecidas presentan éstos flagelos de maltrato a los niños. La multiplicidades factores que llevan a ésta situación, hacen que se presente en estratos medios y altos. Otras causas de éste problema son:

- Las características de personalidad de los padres.
- El traslado frecuente de la familia con su consecuencia desestabilización material y emocional.
- Juventud extrema de los padres.
- El ancestro de padres con experiencia similares de vida en la infancia.
- El mádrastazgo y padrastazgo.
- Embarazos indeseados.

En Colombia los casos de niños golpeados son más frecuentes de lo que realmente se piensa. La mayoría de las veces éstos hechos no se denuncian y cuando se hacen, no hay mecanismos operativos que impidan su nueva ocurrencia. El 60 por ciento de los niños que la justicia devuelve a sus padres después de una denuncia, vuelven a ser víctimas

de la violencia familiar. La frecuencia de neurosis y de delincuencia en éstos niños golpeados, es un 20 por ciento mayor que en la población general.

Considerando el maltrato a los menores dentro de un amplio enfoque engloba tanto elementos físicos como psicológicos y sociales sin importar la intensidad de su manifestación, es necesario mostrar el panorama general de ésta problemática, con base en los datos registrados a nivel nacional en las defensorías de protección del ICBF durante un período determinado.

De 1972 a 1977 se presentaron 25.108 casos de abandono físico de menores, 11.192 de abandono moral, 6.237 de peligro físico y 12.980 de peligro moral, éstos que contabilizan un total de 55.607 casos de protección. Esta alarmante cifra que muestra un promedio de 9.268 casos por año, excluye todos aquellos hechos que se denuncian contra los adultos por agresión físicas o morales a menores ante la justicia penal.

Haciendo un cálculo con base a la tendencia anual de éstos datos, tenemos que para 1978 se presentaron 10.476 casos de protección. Como se observa año por año el problema se incrementa en un trece por ciento porcentaje de suyo muy significativo.

Ya habíamos mencionado que una de las formas de maltrato a la infancia es de abuso sexual, debemos destacar la importancia que tiene en nuestra sociedad y en el momento actual éste tema ya que es poco conocido y estudiado eludiendo su importancia por ser considerado desagradable y chocante y quizá, lo peor, porque la víctima de éste tipo de abuso es un niño.

Al analizar los hechos que rodean el abuso sexual se observa una gran variedad de circunstancias, aún cuando no conlleve directamente la violencia física hacen sentir al niño temeroso, culpable o sucio. Estos hechos pueden distribuirse así:

- Ofensa sin contacto. Como exposiciones a escenas primarias o exhibiciones.
- Actividades con contacto que comprenden manipulaciones o relaciones sexuales parciales o completas.
- Episodios violentos que incluyen raptos, daño físico con o sin secuelas.

En la mayoría de éstos casos de abusos sexuales el agresor es del sexo masculino, cuya edad oscila entre los 16 y 25 años, siendo 22 años la edad promedio. Se ha demostrado que el agresor en un 50% de los casos conocía previamente a su víctima siendo a veces de la misma familia constituyendo así relaciones incestuosas que se dan princi -

palmente, de padres a hija, de padrastro a hija, de hermano a hermano (relaciones incestuosas y homosexuales), de hermano a hermana y en menor escala de padre a hijo. En su gran mayoría de casos se presentan en estratos bajos y en áreas rurales.

Debe tenerse en cuenta que los tabues y prejuicios sociales de la clase económica media y alta hacen que éstos se abstengan de efectuar denuncias y esto impide ver el problema en toda su magnitud lo mismo se observa cuando el agredido es del sexo masculino ya que éste implica en nuestro medio prejuicio de sanción social mayor en la familia.

1 - DESNUTRICION

Según ha quedado demostrado en la mayoría de los trabajos científicos actuales, gran parte de las enfermedades de la niñez americana tiene como sustrato la mala nutrición. Si el organismo infantil recibe adecuado aporte proteico-calórico en todas las etapas de su crecimiento, lo probable es que la enfermedad se presente como un accidente secundario, sin mayor repercusión en los procesos fisiológicos del desarrollo. Cuando a falta de prevención se suma una deficiente nutrición del niño, éste entrará en un estado de deficit general agudo o cronico que hará difi -

cil su recuperación física e intelectual.

No es preciso insistir en que la menor falla del niño colombiano, si se le compara con niños de países avanzados, se debe casi siempre a graves defectos nutricionales, común denominador de nuestras clases sociales de bajos ingresos, fenómeno comprobable con los hallazgos radiológicos de su edad ó sea, y objetivamente visible en la tendencia al enanismo, a la tardía adquisición de las capacidades motoras, que traen como consecuencia la dificultad de lograr un mejor contacto con el medio ambiente que enriquezca su experiencia vital.

Parece un lugar común decir que la alimentación es la primera necesidad vital del ser humano; sin embargo, no es en la práctica socio-económica la que mantiene la prioridad sobre otras necesidades, la buena alimentación implica una serie de procesos que van desde la selección de nutrientes plásticos y energéticos hasta la absorción celular y la utilización fisiológica óptima en los diferentes estadios del desarrollo orgánico.

Cuando no se tiene un conocimiento más o menos aproximado de cuales son los alimentos adecuados para dar al niño el balance nutricional requerido, facilmente se confunde la cantidad con la calidad, y se corre el riesgo de provocar

o acentuar lo que eufémicamente se ha dado en llamar desnutrición , termino que soslaya o encubre al hambre en sus manifestaciones globales o parciales. Se sabe que las dos terceras partes de la humanidad actual padece hambre, y que hay zonas del mundo en que la mortalidad tiene como causas principal la carencia total o parcial de alimentos.

Sabemos que la falta de alimento constituye la fuente y partida de la patología en un buen número de colombianos, y que en gran medida esto nos señala como pueblo subdesarrollado, sometido a características económicas defectuosas "agravadas por el circulo vicioso: la baja productividad por insuficiencia de energía creadora y el ínfimo consumo por falta de productividad que llega a crear una razonable capacidad adquisitiva". Esta triesta realidad ha hecho célebre el concepto de Josué de Castro al dividir el mundo en dos grupos: el de los que no comen- en los países pobres- y el de los que no duermen- en los países ricos- por el pavor que infunde la rebelión de los que no comen.

Una de las características de la infancia es su afan exploratorio; el ímpetu vital la lleva a investigar todo lo que sucede a su alrededor, con una movilidad y una inconstancia desconcertante, como si el tiempo no le alcanzara para conocer el maravilloso mundo de seres y cosas que bullen en su dintorno. Un niño apático, un niño que ha perdido la

curiosidad es un pequeño enfermo en cuyo organismo existe un deficit nutricional latente. En efecto, si se define la exploración como la actividad orientada a la interacción con el medio ambiente a través de la búsqueda de estímulos nuevos, las funciones motoras seriamente afectadas con la desnutrición, y que son las que posibilitan dicha interacción, estarían influyendo en ésta conducta.

Dentro de éste proceso, la edad en que los niños alcanzan más del 40% de pérdida de peso sería crítica para el desarrollo de esas funciones; es decir que cuanto más temprana se produce la desnutrición mayores son los trastornos en el comportamiento exploratorio posterior.

En Colombia, dos terceras partes de los menores de cinco años pertenecientes a los sectores más desfavorecidos de la población, padecen algún grado de desnutrición. La quinta parte de ese millón de niños presenta grados avanzados o severos de desnutrición y diariamente mueren en el país por ésta causa asociada principalmente a infecciones, 100 niños. Los niños que sobreviven a la desnutrición en una buena proporción son afectados por el retardo mental y constituyen uno de los más graves lastres para el futuro del país.

2 - MORTALIDAD.



Se afirma, con razón, que los índices de morbilidad y mortalidad señalan el grado en que un pueblo cuida de su propia salud y la forma como aprecia sus valores biológicos. Si esto es cuando se habla de carencias nutricionales se hace referencia a la falta específica de proteínas animales de alto valor biológico, falta que condiciona toda una serie de manifestaciones patológicas tanto en los individuos como en la sociedad, de las cuales la superpoblación o, por otro nombre la explosión demográfica, constituye el efecto más notable. "Una dieta rica en proteínas disminuye los índices de fertilidad, mientras una dieta pobre en estos principios nutritivos, de origen animal, determina índices de fertilidad más elevados".

Un análisis profundo de la desnutrición sobre el desarrollo físico, especialmente cuando aquella se inicia en forma precoz, ha llevado a los investigadores, cuyos trabajos fueron objeto de cuidadoso estudio en el Congreso Pedriático Nacional celebrado en 1978 en la ciudad de Bogotá, a la conclusión de que cuanto más intenso es el deficit en peso, talla y perímetro craneano, mayor es el daño intelectual, y de que cuanto más precozmente sufren los niños su desnutrición máxima en peso y talla, mayor es el daño intelectual. Tomando como índice de desarrollo muy valioso el perímetro craneano, cualquier tiempo en el primer año de vida en que el niño tenga su mayor deficit, es igualmente

mente crítico. Cuando más tardiamente se recuperen los niños, mayor es el daño intelectual. La expansión craneana, según el estudio aludido, no escapa a la influencia que sobre el crecimiento corporal tiene la desnutrición grave y precoz en el niño, y es afectada desde las primeras semanas o meses de la vida. "El estudio correlativo de los distintos parámetros del crecimiento físico post-desnutrición, permite establecer que sí bien no hay una relación estadísticamente significativa entre aumento de peso y circunferencia craneana, hay una correlación directa entre el crecimiento en talla y crecimiento craneano".

Para que una dieta pueda ser considerada normal es preciso que las necesidades calóricas del niño (95 a 110 calorías por kilo de peso y por día) estén llenados por las proteínas (carne, huevo, leche), en un 15%, por las grasas en un 35% y por los hidratos de carbonos, (almidones y azúcares) en un 50%. Se ha visto que el desequilibrio calórico-proteico produce daño intelectual, independiente de la deprivación cultural, a tal punto, que el 91% de los niños desnutridos quedan limitados en su capacidad de adaptación al medio.

Sin lugar a dudas, existe una relación directa entre alimentación y escolaridad. El daño intelectual provocado

209

por una alimentación deficitaria limita el desarrollo mental, hasta el punto de ubicar la adaptación futura en un 51.4% de educables, educabilidad supeditada a un sistema pedagógico especial; 36.4% de entrenables, es decir, solo adaptables a oficios manuales simples, y un tres por ciento de custodiables, condición incompatible con una adaptación independiente. Por otra parte, de acuerdo con las conclusiones de varios estudios presentados al Congreso de Pedriatia, antes mencionado, el deficit intelectual aparece como irreversible en niños que no han sido sometidos a ningún sistema de entrenamiento intelectual compensatorio.

Para dar más credito a las cifras precedentes, basta una simple ojeada a la situación que plantea el curriculum escolar del 80% de los niños que asisten a la escuela primaria en Colombia, en quienes, fuera de otras deficiencias, se encuentra más de un 10% de dislexicos, con perturbaciones en el aprendizaje de la lectura y la escritura. Esto nos hace sospechar muy fundadamente que la deserción escolar más que un simple problema económico es un dramático problema de desnutrición, No solo faltan los medios para mantener una despensa regularmente provista, si no la educación para la conveniente selección de nutrientes que garanticen un bien balanceado consumo de los mismos.

Cierto en términos generales para la totalidad de la población, enfocados hacia la niñez los índices adquieren mayor resonancia y extrema trascendencia, como que pone de relieve la preparación los cuidados, los niveles de salubridad, las sumas de medidas preventivas que tanto las autoridades como los ciudadanos demuestran, orientan y practican para el fomento y la preservación de la salud y el bienestar de la porción más vulnerable de la población.

Colombia tiene actualmente uno de los mayores índices de mortalidad en el mundo, solo comparada a países como Paquistán y Bangladesh. En nuestro país según las propias fuentes oficiales cada cinco minutos muere un niño sin haber alcanzado los cinco años de edad, y las dos terceras partes de las consultas en hospitales y centros de salud y de las defunciones de menores de cinco años, corresponde a enfermedades infecciosas, parasitarias y a estados carenciales, lo que indica que un apreciable volumen de tales muertes y consultas son evitables. De otra parte los problemas de la mortalidad infantil se inicia en el momento de la concepción, pues una de cada tres mujeres embarazadas presenta anemia y sufre de desnutrición.

Al analizar las diferentes causas de muerte se aprecia

que las enfermedades infecto contagiosas, entre las que se destacan las virosis, tales como, el sarampión, la viruela, la roseola, consideradas como enfermedades eruptivas propia de la infancia, cobran un alto tributo de morbilidad, a pesar de que existen vacunas, cuya efectividad está fuera de toda duda. En la encuesta adelantada en el país por la investigación Nacional de Morbilidad (INM) realizada como parte del estudio de Recursos Humanos en muestras Representativas de la Población, se ha encontrado que en la llamada morbilidad atendida, aproximadamente la quinta parte de las consultas realizadas en hospitales generales correspondieron a enfermedades del aparato respiratorio, que representa el 10.9% del total de diagnóstico, a enfermedades infecciosas intestinales, con el 9.6% y a enfermedades del aparato genito-urinario con 8.7%. En forma discriminada, la importancia relativa de los motivos de conducta en dichos hospitales hace resaltar como las primeras tres causas, en la población menor de 15 años las enfermedades del aparato respiratorio (17.6%), infecciones intestinales (16.1%) y Helmintiasis (11.4%).

La prevalencia de enfermedad por edad en la denominada morbilidad sentida, es decir, la percepción subjetiva de la enfermedad y la respuesta ante ella, muestra una tasa intermedia en el grupo de lactantes de : 432.5 x 1.000, cifra que desciende al mínimo en el grupo escolar: 294.8 x 1.000

y toma luego una tendencia ascendente y progresiva que alcanza al máximo en el grupo de edad más avanzada: 654.9 x 1.000.

Por otra parte según el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), algunos de los problemas mayores de los niños tiene como manifestación extrema la muerte. Se podría evitar el 90% de las muertes de niños; es decir, con el cuidado adecuado, un millón de niños podrían salvarse anualmente. En el inventario de las causas que inducen a la muerte de niños en sus primeros años, UNICEF señala el riesgo que está incrementado por las insuficiencias del desarrollo económico. El documento cita el análisis sobre 18 países en donde hay una correlación muy fuerte con el producto percapita.

Otros riesgos de muerte de los niños están asociados a las condiciones imperantes en las poblaciones indígenas. (La sobremortalidad de los niños en la población indígena en relación a poblaciones análogas que no lo son, varía de 35% al 73%).

Muchos de los riesgos de la muerte de niños se relacionan con la insuficiencia de peso al nacer, y este a su vez, está vinculado con problemas nutricionales. Además son riesgos de muerte la proximidad de los embarazos, la reducción

de la lactancia y las enfermedades que dependen fuertemente de las condiciones sociales en particular de la alimentación, la vivienda y la sanidad ambiental. El análisis de las estadísticas señala el informe de la UNICEF, por causa de muerte debido a la enteritis y otras enfermedades diarréicas, la influenza y la neumonía, la bronquitis, la enfisema y el asma son de las más frecuentes.

Se ha demostrado que no es suficiente contar con un producto inmunizante efectivo para reducir o erradicar una enfermedad transmisible. Tanto o más importante son los procedimientos adecuados para su aplicación, la calidad de la vigilancia y notificación epidemiológica; disponibilidad de recursos, estructura y organización de los servicios de salud, su accesibilidad, aspectos socio-económicos etc. Solo el conocimiento exacto de ellos permite un mejor aprovechamiento de un recurso médico básico de pediatría preventiva.

B) EDUCACION.

Por la actitud que adopta hacia los niños se puede determinar el carácter de la sociedad, hasta donde llega su humanitarismo y hasta que punto se respeta los derechos humanos que como es natural, comienzan por los derechos del niño. El principio número 7 de la Declaración de los Derechos del niño dice que el niño tiene derecho a la educación gratuita

y obligatoria por lo menos en elemental.

Los problemas que se presentan en el terreno de la educación en Colombia son multiples y entre estos no se sabe cual es más agudo, tenemos en primer lugar:

1- Ausencia total de cualquier nivel de instrucción, de maestros y de escuelas.

2 - Privatización de la enseñanza

3 - La deserción.

4 - La errónea metodología.

5 - La repitencia.

Volviendo a la Declaración de los Derechos Humanos, ésta enfatiza en su Art. 26: " toda persona tiene el derecho a la educación". El cumplimiento de tal derecho en nuestro país es una afrenta. Para principiar, significativo número de niños y de jóvenes colombianos se ven privados de competir por los cupos escolares al contribuir ellos, con su mal remunerado trabajo al ingreso familiar de subsistencia de aquellos numerosos grupos marginados, urbanos y rurales de 6.000.000 de niños en edad de educación primaria solo el 80% consigue un cupo, y el resto, 1.200.000, no puede asistir a las escuelas; y de 3.000.000 de

de jóvenes en edad de asistir a la secundaria, más de la mitad, 1.600.000, no consiguen cupos y de 2.200.000 jóvenes entre 18 y 24 años, apenas 240.000 asisten a las universidades o centros similares. Dentro de este decepcionante panorama, vale anotar que el papel del Estado, constitucionalmente responsable por la educación, viene progresivamente debilitándose hasta el punto que del total de los cupos universitarios el 50% corresponde a los centros privados. La privatización de la enseñanza cada día toma más auge; la educación en Colombia ha tenido como base esencial a instituciones privadas, sean de carácter laico o religioso y más a servido como materia especulativa que como ciencia.

Según la UNESCO, el mayor problema de la enseñanza primaria en América Latina es la deserción. En 1965 la tasa media en 15 países de la región era estimada en un 82%. En Colombia el problema es bastante grave de todos los niños que entran al primer año de escuela solo llegan a segundo año el 60%, es decir, que hay una deserción de un 40%, las causas de esa disminución son principalmente económicas y orgánicas como la desnutrición, que como es sabido, afecta a los colombianos en un gran porcentaje.

Una metodología errónea produce la interrupción del desa-

rrollo armónico de las potencialidades del niño al ser aplicada en la educación escolar, Para nadie es desconocido que en muchos establecimientos educativos se presenta la violencia hacia los niños como un fenómeno de singulares características: el maestro , limitado en su propia preparación para el manejo de infantes, reprime constantemente al educando sin ahondar en las causas de un mal rendimiento académico o aplicar normas disciplinarias que solo infunden temor y crean sentimientos de agresividad en oposición a una técnica pedagógica normativa bien aplicada.

No solo el derecho es clasista sino también lo es la educación. El alto índice de repitencia y diserción escolar contribuye a marginar a los niños. Los pñsumes no contemplan en ningún aspecto las circunstancias que atraviesan los niños sin recursos.

Los niños que repiten alcanzan porcentajes considerable, buena parte de los que egresan emplean más años en completar las escuelas que el plazo oficial.

En nuestro país cuando menos tres personas deben trabajar en cada hogar para completar la canasta familiar. Los hijos deben cumplir una función económica en el salario familiar, esto hace que muchos tengan que desertar de la escuela pronto y encontrar un empleo para ayudar a la ca

sa. Otros tendrán que independizarse para reducir los gastos familiares, estos adolescentes deben intentar sostenerse y estudiar a la vez. Aquí aparece el estudiante-trabajador que frecuenta la enseñanza nocturna principalmente y que encarna otras aspiraciones en cuanto a su formación. En general en los adolescentes y jóvenes se despierta el interés por ramas educativas que ofrezcan salidas rápidas. La expansión del SENA y la transformación de los INEM en Bachilleratos industriales (de los que se suprimen la enseñanza de ciencias sociales) expresan la tendencia del actual reformismo educativo, estas reformas, ideadas para captar la deserción masiva de las ramas académicas, suprimen la formación general a cambio del aprendizaje inmediato y de un saber hacer adaptado al perfil de un primer empleo que dificulta el paso de un empleo a otro, precisamente por falta de formación general, reduciendo a un mínimo la escolarización de los adolescentes. Paralelamente con este reformismo disminuye el presupuesto educativo en el mismo entre 1971 y 1976 bajó del 2.16% al 1.95%, o sea más rendimiento con menor inversión sin importar la formación y el futuro de la juventud.

Es necesario anotar que las cifras con respecto a las posibilidades de educarse en los niveles primarios no muestran por si solas el problema educacional, pues hay que

tener en cuenta que en primaria el promedio de grados cursados en la ciudad es de tres, y en el campo es sólo de uno y medio sumándose a esto la falta de planes oficiales para ver en esto una mayor participación del Estado en su función constitucional.

Pero educarse no presupone solamente instruirse sino que lleva unido el concepto de recreación, está demostrado que al niño en sus primeros años se le enseña por medio del juego y que al crecer esta juego un papel muy importante llenando los ratos de ocio del individuo.

Las oportunidades recreativas de las grandes masas colombianas son exiguas, casi inexistentes. La recreación es función de la capacidad económica lo cual en la práctica la limita al pequeño sector de la población con ingresos aceptables.

El principio 7° de la Declaración de los Derechos del Niño dispone que el niño debe disfrutar plenamente de juegos y recreaciones y hay mismo señala la obligación que le compete a las autoridades públicas de hacer posible este derecho, sin embargo el Gobierno poco interés ha demostrado en la promoción de ésta necesidad del individuo y principalmente del niño, De modo que la gran mayoría de la población colombiana, en especial la infantil y adolescente se ven abocados a recurrir como medios de diver-

si3n a los juegos y a la televisi3n.

Empero la televisi3n tiene una influencia muy negativa sobre la niñez, debido a la violencia que presenta la mayoría de sus programas. Este peligro, que con tanta frecuencia se ha minimizado, es más grave de lo que parece. Hoy podemos afirmar sin ninguna sombra de duda que las escenas de violencia de la televisi3n fomentan en el niño el comportamiento agresivo aún cuando este solo las ve algunas horas e inclusive algunos minutos. Según muchos autores que gozan de autoridad en esta materia la influencia psicológica de la televisi3n sobre los niños es máxima cuando: los mismos valores o puntos de vista se repiten en una serie de programas.

Cuando los valores se presentan bajo una forma dramática que suscita reacciones emotivas.

Cuando los valores se ligan con los intereses y los deseos inmediatos del niño.

Cuando el niño tiende a unirse al medio de expresi3n sin criticarlo y no sabe como reaccionará el adulto.

Cuando los amigos, los padres, los que rodean inmediatamente al joven tele-espectador, no le han inculcado sis-

tema de valores que pueda orientar su juicio sobre los espectáculos ofrecidos por la televisión, entonces lógicamente el influjo es mayor porque cae en materia virgen.

Así no se puede preveer el influjo de la televisión sobre un niño sino cuando se dispone de informaciones científicas sobre la televisión y sobre el mundo. Un niño de temperamento agresivo estará tentado particularmente a utilizar el contenido agresivo de ciertos programas televisados. Numerosos niños pueden aprender como se comete un crimen viendo una historia del crimen, pero son raros aquellos que pasarán de la teoría a la práctica si no se tiene tendencia a la perversidad o que ellos sufren el influjo de una banda criminal.

Para la mayoría de los jóvenes la televisión permanecerá como una experiencia agradable que permite olvidar los problemas presentes; para otros será tal vez una fuente de confusión porque su mente no alcanza a hacer claramente la división entre el mundo imaginario de la televisión y el mundo real. Un programa dado no tendrá la misma influencia sobre todos los niños, lo mismo que un niño no reaccionará de la misma manera a todos los programas.

Pero hay un elemento de relación entre el niño y los programas, que parece tener gran importancia cuando se trata

de ver el influjo de estos programas: es la medida en que el niño se identifica o no con alguno de los personajes. Por identificación se entiende el hecho de ponerse en la piel del personaje que vive sus aventuras y que vibra con las emociones de él.

Todo esto sucede como si el espectador mismo fuera el héroe que se desarrolla en la pantalla como si él tomara las mismas decisiones, corriera los mismos peligros y reportara las mismas victorias. Cuando un niño se identifica así con un personaje, está mucho más dispuesto a admitir una actitud una idea de este héroe, o a espantarse de lo que amenaza al héroe, a participar de la cólera y de las simpatías de este mismo. El efecto emotivo será mucho mayor y aquí llegamos a otro problema: la televisión y la delincuencia. La mayoría de los investigadores dudan sin embargo en afirmar que la identificación y la enseñanza eventuales que pueden algunas veces dar los dramas televisados tengan alguna importancia en cuanto de delincuencia y criminalidad se trata. El comportamiento criminal tiene sus orígenes mucho más profundos. Sus raíces se sumergen en la personalidad, la vida de familia del delincuente o del criminal en las relaciones que tenga con los grupos especialmente de camaradas de la misma edad. La televisión puede todo lo más contribuir a la delincuencia en los jóvenes predispuestos o mal adaptados; puede por ejemplo,

revelar a un individuo decidido a cometer un crimen, el medio de realizarlo, ella puede favorecer el desencadenamiento de un acto de delincuencia desarrollando disposiciones agresivas en el niño; puede alentar a la delincuencia dando al niño una idea falsa del papel de la violencia en tanto que constituye un medio de resolver los problemas humanos.

Tanto en Argentina como en Colombia se han tomado medidas para frenar la violencia en la televisión. En el foro anual el Congreso la televisión y el niño, se formulan vehementemente advertencias en la Argentina sobre las influencias negativas de ese medio en la niñez. Rige el horario de protección hasta las 22 horas. Algunos cálculos indican que los niños pasan tres horas diarias frente al televisor. En Colombia a pesar de que se sabe que la violencia propagada por la televisión es nociva para la infancia, las series de televisión van en aumento y las medidas tomadas para la protección del menor al respecto son inoperantes, ya que en los horarios infantiles se pasan programas de violencia y los pocos programas para niños están mal realizados, ya que se han quedado atrás y no atraen la atención del niño. Necesitamos una televisión que no solamente no exponga violencia, sino que enseñe a vivir humana y socialmente y a conservar en nuestras manos la rienda de la vida moderna.

C) GAMINES.

Aunque es difícil definir al gamin, podemos definir sus características generales en los términos de un menor de edad, que ha roto sus vínculos familiares por una serie de factores específicamente de índole económica, y que en tal situación utiliza recursos propios para subsistir, tienen unos valores, una organización y unos medios de defensa particulares, que conforman una subcultura perfectamente adaptada para sobrevivir en el medio en que se desenvuelve.

Los estudios del tema coinciden en caracterizar a estos niños como menores provenientes de zonas tuguriales, de marcada delincuencia con graves problemas familiares, donde son comunes la carencia de afecto y de seguridad física y económica. Generalmente en sus hogares han sido objeto de maltratos sus madres han tenido varias uniones y casi siempre afrontando serios problemas morales que los han conducido a la fuga.

El gaminismo es una manifestación del problema de abandono, centrado en un grupo particular de niños. El problema del gamin es el de la familia desamparada. Los niños en peligro o abandonados desarrollan mecanismos asegurativos de defensa para solucionar su abandono. Existen

también los menores totalmente abandonados desde su nacimiento, que son enviado por ello a instituciones de protección; e inician desde allí su vida en el gaminismo.

El gaminismo es un problema estructural. Desde el punto de vista de su origen familiar, el gamín puede ser hijo de padre desconocido, de un hogar incompleto o totalmente huérfano. La ley no da una definición específica de gamín pero si preve su situación al describir el abandono y peligro físico y moral.

Por regla general el niño gamín cumple un ciclo de mendicidad predelinuencia y delincuencia, entre los tres y los quince años para finalizarlo como delincuente adulto. Se les encuentra en toda la jornada diurna y en avanzadas horas de la noche, cumpliendo tareas laborales, lavan y cuidan carros en las calles, limpian vidrios de automoviles. Giran en torno de sus madres, vendedoras de frutas, de flores, cigarrillos de contrabando o de periódicos, ayudándolas en estas tareas, al paso que se familiarizan con las estratagemas delictivas de la ciudad y establecen conexiones con los menores ya veteranos en ellas.

Otros grupos se agrupan a la salida de los teatros, o toman las rutas de los buses en las horas-picos del tráfico, para cantar rancheras o tangos, o vender flores en las me-

sas de las cafeterías, modalidades encubiertas del limos-  
 neo. Algunos recogen las sobras de comidas de los restau-  
 rantes cuya caridad reciben como medida conciliatoria pa-  
 ra prevenir sus desmanes a la clientela, o son niños es-  
 colares de las medias jornadas educativas, que, libres  
 gran parte del día escapan de sus hogares en incursiones  
 de merodeo y experimentación y caen desde los Barrios pe-  
 riféricos a las zonas comerciales o residenciales de la  
 ciudad. Son también menores que paulatinamente alternan  
 el quehacer infantil con actividades infractoras de oportu-  
 nidad; pequeños hurtos que hallan fácil salida en el co-  
 mercio de reducidos. Son los mismos que andando en edad  
 y experiencia, avanzan en sus actividades depredadoras co-  
 mo medios de sobrevivencia, especializándose en formas  
 delictivas de mayor cuantía. Con esta culminación infracto-  
 ra, sobrepasan los 16 años y se incorporan definitivamen-  
 te al hampa ciudadana en sus diferentes versiones.

Dentro de la nueva ola infantil urbana, aparece la silue-  
 ta de la niña gamina, quien capitanea los grupos de limos-  
 neros, de ropas en desuso y recolección de desperdicios en  
 las canecas de basuras, llevando consigo en su diario re-  
 correr hermanitos de pocos años. Desaparece su estampa fe-  
 menina camuflada con el atuendo unisexo en las galladas  
 protegida o protectora de un grupo donde juega precoces ro-  
 les de mujer. La mas liberada o extorsionada se le ve en

las esquinas de la zona roja de Cali, Medellín o Bogotá, ofreciendo su prematura sexualidad al cliente eventual o al comprador, callejero de sexo, o se compromete en relaciones esporádicas precoces. Una dinámica de hondas motivaciones van arrastrando paulatinamente estos grupos infantiles femeninos a jugar un papel al margen de las normas de la sociedad.

El niño que se ha dado a la vida del gaminismo, ha roto completamente con las normas sociales familiares y presenta problemas de iniciación a la delincuencia como son el robo, la violencia, la ruptura de ciertas normas sociales, la homosexualidad, el comportamiento dada por actitudes tales como la metira, la fuga, la inestabilidad en vivienda, etc. Esta personalidad asocial avanza paulatinamente. En primer lugar, hay que tener en cuenta al pregamín, muchacho que empieza a salir de su casa pero guarda mucha relación con ella,. Puede llamarsele gamín de Barrio, es más sano que los demás, es un gamin que limosnea sobras alimenticias sin salir de las áreas periféricas donde tiene sus residencias sino esporádicamente. Utiliza más la gasolina que la marihuana, porque le queda muy lejos ir al centro para conseguirla. En la búsqueda de gasolina contacta los los automoviles con los cuales inicia hurtos de accesorios. Un poco más adelante se constituyen en gamín predelincuente localizándose en las zonas comerciales de la ciudad, donde empieza a vincularse con adultos que ya tiene robos

grandes, o apartamenteros. Es un gamín que se defiende mejor porque es mucho más fuerte que los anteriores; sus diversiones se orientan hacia la prostitución y drogas fuertes. Ya sus armas de defensa son diferentes y más peligrosas y tienen un amplio conocimiento y experiencia de la ciudad; sabe donde y a quien puede robar con mayor tranquilidad, sabe también vender mejor los productos de sus robos y por tanto es menos engañado por los reducidos. Es un gamín peligroso, sus actividades delictivas tienen un más alto nivel y se compromete en grupos de antisociales.

Otro tipo de gamín lo constituyen los muchachos desadaptados sociales o sea aquellos menores que presentan algunos problemas de conducta o de comportamiento específico.

En consecuencia, el gamín ofrece las siguientes características que se incluyen parcial o totalmente en cada personalidad;

- 1) Límite de edad superior a los 16 años.
- 2) Sexo masculino dominante.
- 3) Vestimenta improvisada.
- 4) Ruptura parcial o total de las relaciones familiares primarias.
- 5) Hogar de orientación de precaria expresión en sus fun-

ciones, influjo y sistema estructural.

- 6) Sobrevivencia individual o por vinculación a grupos sociales de pares.
- 7) Dominio del medio urbano por prevalente autocapacitación.
- 8) Medio callejero urbano como habitosociabilizante, operativo y de abrigo.
- 9) Formas de sobrevivencia mediante actividades productivas laborales, marginales e infractoras.

El niño de la calle en su propia defensa, buscan apoyo en la gallada, Las galladas son grupos sociales conformados por menores cuyo punto vital de conexión, es el logro de seguridad material, siquica y afectiva. Constituyen la unidad básica de sobrevivencia de los gaminos de acepción clásica, que carecen de familia en el sentido de influjo, considerando este el respaldo, la seguridad y el control prodigados a sus miembros. También sirve a los menores que aunque mantienen las familiares vigentes, encuentran en ello refuerzos ante el medio público.

Podemos poner como características de este grupo social marginado la siguiente:

- 1 - Un fuerte sentido de grupo y de cohesión interna frente a las distintas modalidades de agresión externa provenientes del ambiente donde actúan y de las instituciones

públicas de control.

2 - Una organización de fuerte autoridad, nacida de un liderazgo natural, que se alcanza por la configuración de una imagen que responden a las exigencias del grupo.

3 - Disciplina interna rígida impuesta con actitud.

4 - Sentido de igualdad entre los miembros rasos y de superioridad jerárquica indiscutible del Jefe que recibe privilegios especiales.

5 - Completa lealtad interna frente a lo que se asimile como extraño.

6 - Un disfrute equitativo de los bienes del grupo según normas peculiares.

Las galladas son grupos de menores que salen a robar juntos y duermen las más de las veces en sitios especiales llamados camadas. La gallada fué hasta hace unos años una organización muy fuerte y prioritaria muy cohesionada con normas, pautas y comportamientos muy definidos, pero que hoy se ha deteriorado grandemente. Antiguamente era prácticamente imposible que un niño fuera a la calle sin reunirse en una gallada. En este momento puede sobrevivir sin ella.

Estas galladas son pocas perdurables; por temporadas algunas permanecen, pero luego se deshacen porque los muchachos apenas sobreviven a los fenómenos de agresión interna de los jefes y miembros de otras, el niño que vive en la gallada vive en sobresalto eterno: por la violencia a que los someten los jefes que son los más grandes o los delincuentes con los que los jefes se unen. La incompatibilidad entre los compañeros, los hace salirse de un grupo y meterse en otro, pasarse de una zona a otra, o irse de la ciudad cuando las peleas con los demás les hace imposible la vida.

Sus tareas de sobrevivencia colectiva o en grupo, se cumplen en formas peculiares. La gallada cuando sale a la calle no va el grupo total reunido, sale fragmentada en unidades de dos o tres gamines para ser menos visibles de la policía a la cabeza de todos va el "nero" o "el largo" o "el perro" ( nombres de los jefes) que es quien avanza primero, el dá el aviso, da el tirón en el raponeo, pasa a otro que corre y luego a otro que corre también y esconde. Se dispersan desapareciendo, luego se reúnen otra vez para repartir lo adquirido. El jefe hace el reparto predominando la ley del más fuerte que es la de este jefe, nadie puede objetar sus decisiones.

Frente a la figura todo pudiente del jefe existen otro de

tipos definidos: dentro de la camada o de la gallada vive el mas pequeño". el chinche ", que en ocasiones se convierte en la mascota del grupo y es el elemento más útil. el se esconde con más facilidad, se mete por agujeros muy pequeños para robar, se encarama a las ventanas, se introduce en los carros y además por su corta edad es el niño de la gallada. En algunas galladas existe el favorito del jefe que con frecuencia es un homosexual muy joven que él lo toma para sí y para su protección. No lo deja trabajar, recibe lo mejor y lo defiende contra cualquiera que lo ataque.

Una visión sumaria de las funciones y atribuciones del jefe mayor de la gallada, la podemos definir así:

- 1 - Ser buen peleador.
- 2 - Saber hallar optimos lugares de trabajo.
- 3 - Hábil para obtener bienes y alimentos.
- 4 - Alta capacidad de defensa indivicual y del grupo.
- 5 - No dejarse intimidar ni dentro del grupo, ni por las demás galladas o las autoridades.
- 6 - Ser experto ladrón.
- 7 - Saber utilizar armas y tener una agilidad corporal en el asalto, raponeo o apartamentero.
- 8 - Ligereza en correr para rehuir la autoridad.

- 9 - Tener contactos eficientes con los reducidos y no dejarme engañar de ellos.
- 10- Dividir el botín equitativamente, de acuerdo a los reglamentos internos.

Complementariamente puede afirmarse de la personalidad del líder: Es la persona que se hace respetar dentro del grupo, ya sea a las buenas o a las malas. El que más problemas ha tenido con la justicia, más entradas a las instituciones de readaptación y el mismo grupo por miedo a su experiencia lo reconocen líder.

El ejercicio de su poder ofrece modalidades específicas, que definen con más acierto sus expresiones, no encerradas dentro del escueto marco del grupo social de menores, sino incrustada en la delincuencia ciudadana. En Cali, por ejemplo, la gallada la constituyen grupos de niños que van desde seis a quince años, normalmente de ocho a quince muchachos que tienen un jefe común salidos de los mismos menores y otro supremo por encima de todos que no pertenecen a la gallada. Es un delincuente común y corriente, reconocido por las autoridades, un tipo que vive libremente por la calle explotando los gamines. Y así se explica, las atribuciones de éste jefatura dual y sus vinculaciones con el hampa. El Jefe interno de la gallada o sea el jefe de operaciones infractoras, es el gamín

más alto y grande que anda con ellos. Normalmente tiene quince y dieciseis años y ordena y manda lo que se debe hacer como en una operación militar y los demás deben obedecerlo puntualmente. En cambio el supremo es el jefe o líder externo, que no trabaja a nadie sino que pone a su servicio a los menores de la gallada. Los manda a vender marihuana, coca, a expender lo robado y a que le tributen el fruto de sus acciones infractoras. Con estas contribuciones obligatorias de los gamines, este extorsionador vive sin hacer nada a expensas de los niños de la calle.

A pesar de la dureza del trato entre los miembros de la gallada que mantienen tensiones de agresión interna externa, en algunas de ellas es visible que el jefe defiende mucho a los niños más pequeños e inexpertos, "los chinchés", para que no sean víctimas de otras galladas que tratan de abusar de ellos. Así dice que no "pelean jamás con los chiquitos, porque ellos son grandes y no se puede aprovechar de ellos". desplazándose en esta imagen el rol de respaldo social familiar que falta al menor callejero. Este apoyo a los miembros más desvalidos, se proyecta también a los demás, como obligación de su jefe. Son funciones del jefe de la gallada defenderse y defender a todo el grupo, Dar las órdenes a toda la banda y finalmente instruirlos, e iniciarlos en la vida sexual. Esta ini-

ciación es en la mayoría de las veces homosexual y constituye con frecuencia un rito de entrada al grupo. Los gamines más pequeños, novatos e inexpertos, son objeto de este acto impuesto y de acontecer colectivo.

La entrada a la gallada, ofrece variadas formas. El novicio de la calle sufre mucho al principio. Es rechazado por las camadas tiene que sufrir la actitud dura de sus compañeros, hasta que logre probar que es capaz de ayudar y defenderse y así se introduce en la vida colectiva.

Cuando se trata de un niño huérfano, o de un escolar recién escapado o de un muchacho extraviado, la primera prueba que pasa es que los muchachos callejeros le quitan todo lo que tiene, los sapos, si tiene ropa bonita, o alguna cosa buena, le pelean y se la quitan. Si es chino bonito lo violan sexualmente, todos se "valen", (abusan de él) hasta que saca fuerzas y logra defenderse, necesita ser valiente, y agresivo para sobrevivir frente al grupo. Por esto algunos cuando están recién llegados a la ciudad huyen de las galladas, van golpeando las puertas de las casas pidiendo bocados para no encontrarse con los grupos callejeros porque ya tienen la experiencia de lo que les puede suceder.

En otros sentidos, los novicios tienen que someterse a

hacer cosas para que el grupo defina si pueden ser admitidos, Por ejemplo, robarse las copas de los carros, un reloj, y si no son capaces de superar estas pruebas pues no son admitidos por no servir para ayudar al grupo.

Cuando se trata de niñas, el proceso para que sean incorporadas a las galladas, es distinto. En ocasiones llegan con sus hermanos y reconstituyen una familia. En otras, se convierten en las compañeras del jefe o de un miembro importante de la gallada y mantienen esta categoría singular. La condición básica es; sin embargo, que no exista ningún lazo con sus familia, ya que la niña debe seguir al grupo. Ha de tener cualidades físicas como cualquier otro muchacho, ser muy ágil para robar y hábil para pedir, mendigar, engañar y comprometerse a ayudarlos y a ser leal con todos o entregarse sexualmente al jefe que lo solicite o al grupo.

Parte de la territorialidad de cada gallada la constituye el lugar de reposo o camada, sitio de muy variada naturaleza. Cuando se trata de grupos organizados tienen puntos de refugio nocturno y solamente los gamines que van solos o en pequeñas unidades, se abrigan en portales o en entrantes de las calles. Las camadas son lugares muy definidos y pertenecen específicamente a cada galla-

da que lo defiende y oculta con ahinco de los demás. Lo  
 tes vacíos, casas abandonadas, recodos de los puentes,  
 obrán en construcción, en momentanea espera, y aún las  
 redes de alcantarillado, cumplen esta meta. Estos lugares  
 se ven abandonando a medida que el menor avanza en  
 edad y en óptimos ingresos. Cuando las infracciones les  
 dan suficiente para vivir, se separaron del refugio colec-  
 tivo y empiezan a pagar hospedaje en pensiones de su me-  
 dio ambiente donde cubren cada día alquiler.

Cada gallada tiene miembros especializados en la defensa  
 de la territorialidad en forma exclusiva. Las zonas de  
 mayor productividad por las oportunidades que brinda a  
 la actividad infractora, estan celosamente guardadas y  
 cada grupo sabe hasta donde puede llegar en el ámbito del  
 otro. Cada gallada de menores posee un área de límites  
 muy precisos que defiende rabiosamente, castigando dura-  
 mente al que viole ese territorio privado. De esta mane-  
 ra trabajar en el territorio ajeno, es una actividad  
 prohibida por las normas de la gallada.

Las áreas de baja productividad pueden ser visitadas por  
 niños de distintos grupos, estas zonas no están defendi-  
 das por nadie en particular y son de dominio de todos,  
 también pueden ser explotados por cualquiera, las zonas  
 esporádicas, que atraen en un instante dado gamines de

cualquier lugar o de su cercanía. Lo que logren sustraer allí, es de cada uno, sin que pueda ser hostilizado por los demás. Las zonas de baja productividad y las esporádicas convienen especialmente a los menores que operan en pequeños grupos o los que no se han adherido a una galleda especial.

El fenómeno del gaminismo es un problema complejo, cuyos determinantes, no pueden identificarse con una sola causa. El gemín es un subproducto social derivado de una pluralidad de causas que deben tender al estudio de la célula familiar. Dentro de éstas causas creemos que las fundamentales son: las de tipo económico (pobreza), maltrato, desintegración familiar y en mucha menor escala los deseos de aventura. Claro que es importante tener en cuenta que estas causas no actúan por separado sino concomitantemente con las demás causas.

En la mayoría de estos casos la familia del menor no puede cubrir las necesidades primarias, afectada por la desocupación casi permanente del padre que es incapaz de dar vivienda, recreación, vestuario, educación y entonces el menor empieza a salir a la calle para hallar remedio a las condiciones de su familia. En otros casos la terrible pobreza que se encuentra en la zona de tugurios donde falta el padre, hace que los niños sean enviados por sus madres

a mendigar. De la comparación de lo que son sus hogares y lo que pueden hacer en la calle, nace para el niño la oportunidad para hacerse gamín. Vemos como en estos casos como se combinan dos causas determinantes: la pobreza y la desintegración familiar.

Los resultados de los estudios exploratorios sobre la vida de los gamines, arrojan datos muy evidentes que permiten relacionar la fuga de los niños con el maltrato de que son objeto. La situación de fuga se produce inicialmente de la casa a la calle y luego se repite una y otra vez de instituciones de menores y de empleos u ocupaciones esporádicas que los menores han conseguido.

En un relato de la vida, un niño gamín muestra la situación descrita, como resultado de las exigencias y reprimendas de que fué objeto por parte de sus padres y la continuación de sus fugas cualquiera fuera su ubicación temporal, hechos estos que sin duda dejan ver una absoluta desadaptación social y emocional a muy temprana edad; " De vivir en la casa, en la calle o' en la institución" Porque aquí le dan a uno comida y ropa. Lo que pasa es que a veces uno se aburre, uno se aburre a veces en todas partes. Yo tengo la manía de ir a una institución, volarme para la calle y volver. Lo mejor de la vida de la calle es ser de una gallada y estarse en la gallada, pero

lo peor es que los grandes le pegan a uno. Lo peor de la casa es que también los grandes le pegan a uno y lo mejor la dormida y la comida. Mejor dicho, es que le voy a decir una cosa; en la casa le pegan, en la calle le pegan, entonces? "

Los estudios muestran un elevado porcentaje de madres con más de un esposo, lo que influye notablemente en el maltrato hacia sus propios hijos: el padrastro rechaza a los niños producto de uniones anteriores de su esposa y manifiesta su sentimiento por medio de agresiones físicas, hacia ellos la mayoría de las veces. El control familiar, que podría ejercerse sobre estos niños se va debilitando cada vez más ante la inconsistencia de las normas y sanciones entre sus padres, quienes a menudo tienen conflictos a causa de ellos mismos. Es así como se deteriora la relación entre padres e hijos hasta romperse definitivamente y como espuesta lógica, la inestabilidad emocional y social producida en los menores, se va reproduciendo con una asombrosa frecuencia en los diferentes momentos de su vida errante.

Por otra parte, se encontró que un elevado porcentaje de estos niños de la calle, que en la mayoría de los casos han sido objeto de maltratamiento físico y síquico, son hijos de migrantes rurales quienes han debido soportar

graves tensiones ante una problemática de desempleo, de difícil adaptación a la urbe y además circunstancias adversas que la ciudad ofrece al campesino.

Sin duda todo éste complejo panorama de frustraciones incide de manera directa en la exposición de los niños, en el abandono parcial o moral en el mejor de los casos, en el abandono total y peligros físicos y mentales, entre los cuales está el maltrato como uno de los primeros recursos a los cuales acudir para descargar las tensiones acumuladas durante el día.

Es también conocido que los niños son cargados con demandas excesivas de trabajo por sus padres, (cuidado de los hermanos menores, cocina, compras diarias, mandados y uno y que otro trabajito que produce algunas entradas) lo que obedece al concepto de que los pequeños tienen obligación de desempeñarse como productores y no solo como una carga en el hogar, opinión muy común entre la población rural.

El incumplimiento o desobediencia en este sentido, ocasionan reprimendas hacia los menores. Ya no importa si es grave o leve el error cometido por el niño; se ha hecho una costumbre golpearlo siempre. El pequeño es castigado más por un estado emocional momentáneo que por la misma falta que ha cometido. Así, hasta que ya no lleguen a establecer contacto con sus padres en forma diferente de las amenazas y los golpes. Y esto conduce rápidamente a la fu-

ga: el niño que busca actuar fuera del control adulto. Tristemente, la familia ha expulsado al niño hacia la calle y consecuentemente a estados predelincuenciales y delincuenciales.

En las clases marginadas y populares el niño no existe como su jefe de protección, orientación y formación; el niño dentro de sus posibilidades biológicas asume la carga del trabajo del adulto y se convierte así en un adulto. El primer abandono del niño es darle tal categoría con sus correspondientes responsabilidades. Muchas veces el gaminismo es un escape del niño a esas obligaciones del adulto que se le han impuesto. Allí es donde podemos afirmar que la ley no ha tocado el problema real la norma jurídica consagra una serie de valores que parten del reconocimiento de las clases sociales y de la permanencia del statu-quo del policlasismo en Colombia, lo que da a la ley un caracter claramente clasista que discrimina pero no define los sujetos de tal discriminación.

Hay un desfase entre la normatividad jurídica, que se refiere a la protección del menor y la familia, y la realidad social: no existe un respaldo social para hacer efectiva esas normas. Las leyes son contradictorias con una realidad histórica, política y social. El juez no puede

242

determinar obligaciones para familias de clases que carecen de los necesarios medios de subsistencia. Como puede pensarse en responsabilizar a la familia cuando ella es parte de las situaciones de miseria, aislamiento, ignorancia y degradación que padece la mayoría de nuestra población.

En toda la legislación el Estado aparece como protector y no como un estimulador de las acciones que podrían emprender la comunidad. La acción estatal equivocadamente ha estado dirigida al menor, (al gamín, al predelincuente, etc.) con un sentido proteccional y caritativo y los individuos, creemos, no deben ser objeto de caridad sino que tienen derecho a una real participación en las actividades económicas, políticas y culturales de la comunidad.

Existe un programa para la readaptación del gamín adelantado por el padre Javier de Nicolo, con esquemas que por primera vez se adaptan a la realidad del problema. El programa tiene varias etapas que se desarrollan en diferentes casas, a través de las cuales va pasando el muchacho, a medida que muestra superación. Empieza en la casa Bosconia ubicada en una zona de tolerancia, que corresponde al mundo del pequeño. La casa está dividida en dos en dos por una puerta con grandes vidrios a través de los

243

cuales se puede apreciar la limpieza acaso exagerada, de los dormitorios para gamines. Afuera está el club (patio) hasta el cual llegan libremente cuantos niños quieran visitarlo. En el, algunos profesores juegan con ellos. A la entrada hay baños con agua caliente en los cuales los chicos se quitan un poco el aspecto de porrioseros. Pero ni aún así se les permite entrar en la zona de dormitorios. Es totalmente prohibido.

En el club los niños encuentran hasta comida, pero al llegar la noche, son enviados a lo que aún en esos momentos es su paraíso: la calle. Esta operación repetida varias veces, termina por crear en el un deseo tremendo, que al cabo de días, o de semanas los hace pronunciar por fin: "Déjame entrar." Pero sus directivos le ponen varios obstáculos hasta cuando los ven realmente ansiosos por mejorar sus vidas. Entonces les permiten dormir allí por espacio de un mes. Luego vuelven a la calle. Esta frustración, aparentemente acrecienta más el deseo de superarse, y repiten la solicitud. Entonces ingresan internos y comienzan una larga terapia mediante la cual se intenta borrar de sus mentes la vagancia, la droga, el delito, las mismas enfermedades venéreas que algunas veces, han adquirido a los cinco y seis años de edad.

Uno de los grandes secretos de Bosconia es que, a diferen-

ciñ de cuanto se ha hecho hasta hoy en el país, allí lo difícil es entrar. No salir.

"Creo que las bandas de grandes criminales que hoy azotan el país estan formados en su mayoría por niños que fueron encerrados a la fuerza", dicen al padre Nicolas, un pedagogo que está transformando en la medida de sus capacidades éste material humano que nosotros sólo conocemos como lepra de la sociedad.

Las salas de dormitorios son bien agradables, con buen aseo, especialmente los baños, punto neurálgico en esta etapa de la adaptación del niño, que resulta también la más violenta porque aún llevan sobre sí ese lastre de problemas que les han dejado los años vividos en la calle, al lado del hampa, de la muerte y de la miseria física y moral.

En adelante siguen varios hitos del programa y casas distintas, a través de las cuales se ven adaptando cada vez más, hasta llegar a la ciudadela del niño.

Los jardines, casas de habitación, bibliotecas, etc., son cuidados por una guardia civica que los mismos niños han escogido, y la cual es turnada periódicamente. Ellos administran y colaboran en todo, mientras sus compañeros asisten al taller o a la escuela.

En cada casa viven dos niños, allí los muebles, las mesas las pequeñas bibliotecas; han sido elaboradas por ellos. Frente a la ciudadela hay un quiosco, sede del gobierno local, que es elegido cada seis meses por los mismos muchachos, Entre los mejores de ellos.

No hay duda alguna de que el niño de la calle con oportunidades ve más lejos; porque desde sus primeros años ha tenido que luchar casi que salvajemente para sobrevivir, para conseguir su comida, para no morir de suciedad o frío. Solamente la manera como saltaron a la calle es un signo de superioridad " De 200.000 niños marginados que habrá en la capital, sufriendo en sus hogares las más rigurosas de las miserias y la crueldad paterna, solo 2.000 han tomado, a los 5 o 6 años, una decisión de hombres: buscar la libertad y lanzarse a la calle a enfrentar la vida", dice el padre Nicolo.

Desgraciadamente el programa de Rosconia hoy está trunco, porque a pesar de estar saliendo de allí hombres de altísimo valor en cualquier campo, no hallan trabajo y les queda difícil ubicarse en la sociedad, porque en las puertas de aquellos jardines mueren las oportunidades que les dan.

CONCLUSIONES

Hemos explorado esquemáticamente algunas de las características de las estructuras legal y social de Colombia que imponen un examen crítico de las normas que regulan jurídicamente la niñez y la juventud. Y la reforma legislativa es apeneas un paso en este proceso de revisión crítica. Tal vez más importante que redactar nuevas normas, sea la estructuración de nuevos organismos y procedimientos encaminados a servirse efectivamente de la comunidad como instrumento central en la reeducación de la conducta desviada y delictiva. No solo hay que superar la ideología racionalista y punitiva de nuestra legislación. Es urgente instaurar, con investigaciones y evaluaciones previas un nuevo sistema para la minoridad. Las reformas parciales, o la creación de nuevas organizaciones en viejas estructuras son, insuficientes. Es tiempo de implantar nuevos métodos.

Se abre sin duda una gran posibilidad. Los Jueces de menores pueden ser los voceros de una nueva época para la niñez y la juventud.

En consecuencia adoptamos las siguientes conclusiones:

1 - Es necesario adoptar un Código del menor, que unifique la legislación que actualmente se halla dispersa en varias leyes especiales tutelares de los derechos del menor. Participando de una concepción integral del Derecho de menores en donde se regula la actividad comunitaria en relación con el menor.

2 - Es de todos sabido que el medio natural del niño es su familia. Por tal razón es indispensable promover su solidez e integración a través de leyes consagradas en la Constitución Nacional y en el Derecho de Familia.

Desde el punto de vista de programas institucionales de carácter privado o gubernamentales hacia la niñez y la familia, sería conveniente enfatizar a cerca de la necesidad de poner en práctica mecanismos que hagan posible la continuidad de aquellos que prueben su eficacia frente a la problemática de que se trate. Para ello se hace necesario que éstos programas se evalúen en forma periódica tanto en sus aspectos técnicos como en los prácticos. Igualmente, estos deben contar con presupuesto propio que permitan su buen funcionamiento.

3 - Debe existir una jurisdicción especializada de menores y una jurisdicción de familia autónoma.

4 - Es necesario formar personal especializado en asuntos de familia. Lo cual se requiere para una mejor formación de los jueces de menores, la creación de los jueces de familia, los defensores de menores y abogados litigantes en asuntos de familia. El Bienestar Familiar y demás instituciones como ésta así como la Universidad Colombiana, deben dar un piso sólido a una política sobre abandono que evite la improvisación legislativa y reglamentaria.

5 - Debería crearse un servicio legal gratuito para asuntos de derecho de familia y menores, con el fin de que la gente económicamente desfavorecida puedan tener asesoría y defensoría no solo para efectos alimentarios o de suspensión o pérdida de la patria potestad, sino también para investigación de la paternidad natural, impugnación de la paternidad, separación de cuerpos y de bienes, divorcio, liquidación de la sociedad conyugal y en general cualquier asunto de familia.

6 - No solo hay que hacer una revisión total de la legislación de menores, sino que hay que dotar de los medios adecuados a los jueces de menores para que puedan ejercer sus funciones dándoles facultades para que en coordinación con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar puedan determinar las medidas necesarias en cada caso para la rehabilitación del menor. Ya que a pesar de que existe

Esta entidad ( ICRF ) que cuenta con los recursos técnicos y económicos, no tiene capacidad coercitiva ni eficacia jurídica, mientras que existe otra, con capacidad coercitiva ( jueces de menores ) pero sin recursos. Esta dedicación está haciendo perder una millonada de esfuerzos.

7 - Se debe crear en las Universidades la asignatura derecho de menores para que los abogados conozcan las modalidades de esta nueva rama del derecho.

8 - Se debe facultar al defensor de menores para que pueda intervenir en: a) los procesos penales en los cuales los menores sean sujetos pasivos de un delito y b) los litigios laborales en los cuales el trabajador sea un menor de edad, como también que el juez de menores tenga competencia para conocer de los litigios laborales del menor de edad.

9 - No es con el derecho en la mano que se puede conseguir la solución del problema de la niñez, sino con recursos económicos, educativos y recreativos que se traduzcan para la familia en consejería, orientación, políticas de empleos, etc., El Estado y la sociedad colombiana deben orientar sus acciones y servicios hacia la superación de las carencias educativas, de salud, de vivienda, y de trabajo que afecta a la familia en las escuelas sociales menos favore-

cidas, a fin de que su propia dinámica, ésta alcance su desenvolvimiento normal en todos los órdenes, convirtiéndose así en un factor positivo del desarrollo económico y social.

10 - Hay una imperiosa necesidad de renovar los contenidos educativos formales y no formales. Debe darse gran impulso a la educación del núcleo familiar para obtener el cumplimiento de sus obligaciones, con contenidos que den la mayor importancia a los valores humanos, a la responsabilidad que cada uno de sus miembros tienen dentro de esa célula social básica a la cooperación y al afecto que debe practicarse en las relaciones interpersonales. Así, también es conveniente y necesario dar un vuelco a las políticas y programas educativos tanto en lo que se refiere a la formación de educadores, como en lo referente a los contenidos que se dan a los escolares.

Todas estas recomendaciones si se ponen en práctica ayudarían a mejorar la precaria situación de los menores, ya que mientras no se produzca el cambio de las estructuras socio-económicas ideológico-política de la comunidad colombiana, va a ser supremamente difícil la solución de este problema.

BIBLIOGRAFIA

MONRY CABRA, Marco Gerardo. NUEVO DERECHO DE MENORES Editorial Kelly. Bogotá 1978.

GUTIERREZ DE PINEDA, Virginia y PERRY DE MUÑOZ, Elvia. EL GAMIN Volumen I y II Litografía Arco, Bogotá, 1978.

CISNEROS DE RAUCH, Eulalia, LIBERTAD VIGILADA Carta de Derecho de Familia N°11. ICBF, 1980.

DAVID, Pedro. SOCIOLOGIA DEMOGRAFIA Y DERECHO Carta de Derecho de Familia N°11 ICBF, 1980.

HERNANDEZ PEREZ, José Luis. LOS EFECTOS DEL MATRIMONIO Carta de Derecho de Familia N°13, ICBF. 1981.

CASTRO CAICEDO, German. EL GAMIN ES UN SER SUPERIOR Colombia Amarga. Ediciones Nacionales, Circulo de Lectores.

REYES E., Alfonso. DELITO. Derecho Penal- Parte General. 5° Edición, Universidad Externa de Colombia, 1977.

REYES E., Alfonso. MEDIDAS DE SEGURIDAD. Derecho Penal-  
Parte General 5ª Edición, Universidad Externa de Co-  
lombia, 1977.

ALESSANDRI R., Arturo y SOMARRIVA U., Manuel. CAPACIDAD  
Parte General y personas, tomo I. Editorial Nasci -  
mento, Chile 1962.

PLANIOL Y RIPER. LOS MENORES Y LA PATRIA POTESTAD. Las  
Personas - tomo Primero.

PLANIOL y RIPER. TUTELA DE LOS MENORES. Las personas -  
Tomo primero.

GUZMAN, Santodomingo. LA DEFENSA DE LOS NIÑOS. Los Dere-  
chos del Niño, Editorial Voluntad, Bogotá.

PALACIO, Magda, FRANCO, Alvaro; ECHEVERRY, Jesús. ABUSO  
SEXUAL EN LA INFANCIA.

Ley N°07 de 1979.

Decreto Reglamentario 2388 de 1979.

Ley 83 de 1946.

Código de Procedimiento Penal

Ley 20 de 1982, ESTATUTO DEL MENOR TRABAJADOR.