



Vigilada Mineducación

Perspectivas jurídicas desde la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Right to love? Legal perspectives from the jurisprudence of the Colombian Constitutional Court and the Inter-American Human Rights System

Ariana Posada Sepúlveda- Isabela Rivera Borraez

Artículo

Asesor

Ana María Londoño Agudelo

UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO

¿Derecho al amor? Perspectivas jurídicas desde la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Ariana Posada Sepúlveda

Isabela Rivera Borraez¹

Resumen

Este artículo es el resultado del estudio de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana y de las sentencias y opiniones consultivas expedidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la conceptualización y desarrollo del *amor* como principio, valor y derecho. Este es producto de una investigación cualitativa y documental en la que se analizaron pronunciamientos judiciales para revelar cómo estos Tribunales han asumido, usado e interpretado el *amor* como categoría jurídica para, a continuación, proceder a realizar un estudio comparativo en el que se resaltan las similitudes y diferencias entre los desarrollos de estos Tribunales, al tiempo que se destacan los aportes de cara al desarrollo de esta categoría jurídica.

Palabras clave: amor, derecho subjetivo, principio, valor, jurisprudencia, tribunales constitucionales.

¹ Estudiantes del pregrado de Derecho de la Universidad EAFIT. Artículo presentado para optar al título de abogadas.

Right to love? Legal perspectives from the jurisprudence of the Colombian Constitutional Court and the Inter-American Human Rights System

Abstract

This paper compiles the study of the jurisprudence of the Colombian Constitutional Court, as well as rulings and advisory opinions from the Inter-American Court of Human Rights, regarding the conceptualization and development of love as a principle, value, and right. This is the result of qualitative and documentary research in which judicial pronouncements were analyzed to reveal how these Courts have assumed, utilized, and interpreted love as a legal category. Subsequently, a comparative study was conducted, highlighting the similarities and differences between the jurisprudence of these Courts, while also pointing out their contributions to the development of this legal category.

Keywords: love, subjective law, principle, value, jurisprudence, constitutional courts.

¿Derecho al amor? Perspectivas jurídicas desde la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Introducción

La Constitución Política de 1991 con respecto a la anterior Constitución de 1886, representó un cambio de paradigma, pues al establecer el Estado social de derecho como nueva forma de organización estatal, se incorporó un amplio catálogo de libertades, valores y derechos fundamentales, mecanismos de participación y de defensa de derechos, en el marco de una forma de gobierno democrática, participativa y pluralista. Sobre dicho catálogo se han moldeado las instituciones, y la Corte Constitucional se ha encargado de protegerlo, interpretando y garantizando los postulados constitucionales.

En el marco de lo anterior, está el artículo 44 de la Constitución, que incorpora un valor con una aspiración mucho más ambiciosa, pues determina que, dentro de los derechos de los niños en Colombia, está el derecho al amor.

En virtud de lo anterior, el presente artículo se plantea determinar cuáles han sido los desarrollos de este principio en la jurisprudencia de la Corte Constitucional y en la normativa del Sistema Interamericano, haciendo énfasis en los contenidos concretos de carácter obligatorio, lo cual se hará a partir de la descripción de lo desarrollado en la jurisprudencia constitucional y en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos permitiendo así un análisis descriptivo y comparativo.

Este trabajo consta de cuatro apartados, así: el primero aborda la discusión dogmática sobre las categorías jurídicas de valor, principio y derecho, categorías que sirvieron como marco teórico de la investigación puesto que a partir de ellas es posible comprender la forma que ha tomado el lenguaje jurídico contemporáneo y cuáles son las posibilidades e implicaciones de ingresar al marco normativo relaciones que antes tenían existencia solo en otros campos de la vida social.

El segundo numeral presenta los hallazgos del estudio de la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el derecho al amor, destacando las oportunidades en que el amor se le ha dado tratamiento de derecho, de valor y de principio, y destacando cuáles son sus implicaciones y mandatos.

En el tercer numeral se expone el estudio de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y se presentan los alcances que se le ha dado a la figura del derecho al amor para la resolución de conflictos sometidos a la competencia del Sistema. Finalmente, a manera de conclusión, se exponen las similitudes y diferencias de los desarrollos descritos para presentar un panorama del desarrollo de la figura del derecho al amor, con lo que esperamos contribuir a los estudios dogmáticos de los derechos fundamentales en Colombia.

Todo este análisis se justifica porque la constitucionalización del lenguaje jurídico, como ya se mencionó, permitió desarrollar y proteger derechos fundamentales, lo que facilitó que conceptos como la dignidad humana o la libertad dieran una nueva óptica a la solución de controversias, y establecieran nuevos límites a la competencia del legislador, pues se convirtieron en garantías de protección para los ciudadanos y demarcaron el paso del formalismo a la inclusión de valores y principios constitucionales para determinar los contenidos normativos y para guiar la función interpretativa. Todo esto se explica gracias a que estos principios de justicia quedaron positivizados en la Constitución y a que esta es una norma jurídica vinculante y norma de cierre del sistema jurídico, revestida de la supremacía constitucional. Lo anterior, implica que, en términos del sistema de fuentes y la construcción e interpretación del sistema normativo, debe haber siempre una compatibilidad entre estos valores y principios con las demás normas del ordenamiento.

Respecto al tema de investigación, el derecho al amor, en palabras del filósofo Eric Fromm (2007) “el amor es dar sin esperar nada a cambio, y el dar no es quitarse algo o privarse de cosas, sino que es compartir lo mejor de sí mismo o lo más precioso del ser mismo con otra u otras personas”. Esta definición nos advierte de la complejidad de esta categoría a nivel

psicosocial, por lo que su complejidad al tratar de hacerla operativa en el derecho es aún mayor.

La Corte Constitucional se ha servido de esta categoría en varias de sus sentencias para señalar, por ejemplo (Sentencia T-079 de 2017), que el derecho al amor de los niños y niñas no solo es una obligación de los padres, sino también de la sociedad en general y subsidiariamente del Estado. En la sentencia la Corte analiza la negativa de la secretaria de educación de un municipio, para trasladar a una docente del lugar donde trabaja al lugar donde reside, con el fin de cuidar a su hija, menor de edad, en situación de discapacidad. La Corte en la ratio decidendi estima que, en virtud del interés superior del menor, relacionado con la necesidad de asegurar el afecto y el cuidado de la menor, que además se encuentra en una situación especial, se debe permitir el traslado de la docente.

Adicionalmente, en la obiter dicta se resalta la importancia de tomar en consideración las situaciones especiales y el desarrollo jurisprudencial que limitan el derecho del empleador de modificar ciertas condiciones laborales. Así, en esta sentencia se dan pistas sobre cómo esta aspiración constituyente ha tomado forma en las palabras de este Tribunal, pero que es una forma imprecisa y que deja muchas preguntas a un ojo avisado de la investigadora y del operador jurídico.

Se advierte, preliminarmente, un esfuerzo por llenar de contenidos objetivos y no subjetivos a esta categoría, es decir, no se observa al amor como sentimiento vivo de afecto sino como una correlación o intercambio de actuaciones que se manifiestan en cuidado, acogida, establecimiento de políticas que lo propicien, establecimiento de procedimientos que permitan su desarrollo, entre otros. Quizá, hasta ese punto es hasta dónde permite el lenguaje jurídico darle alcance a este valor; y es por ese motivo, que se advierte una limitación constitutiva en la juridificación de los valores y de sentimientos como este, que hay una pregunta de investigación válida y pertinente detrás de interrogarse cuál ha sido el desarrollo de esta figura en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Estas exigencias espirituales, estas disposiciones psicológicas, necesidades humanas incluidas en el amor como relación social, humana, y biológica resultan de interés con el objeto de precisar (en lo que permita una investigación limitada como esta) cómo el derecho interno e internacional ha integrado el amor al ordenamiento colombiano.

1. Principios, valores y derechos subjetivos fundamentales

En el derecho constitucional la determinación del alcance de los derechos como principios y valores ha resultado esencial para la concreción de los derechos, especialmente los derechos fundamentales. Así, los principios se constituyeron como normas jurídicas (con carácter vinculante que pueden exigir comportamientos determinados) que, además de ser útiles instrumentos de interpretación de la ley, son criterios importantes para evaluar la validez de las demás normas jurídicas.

Sobre esta distinción, Alexy, (1985) se apoya en la clasificación de 3 conceptos básicos de Von Wright (deontológicos, axiológicos y antropológicos), para definir los principios y los valores. Los conceptos deontológicos se refieren al deber ser, las prohibiciones, los mandatos o los permisos; los conceptos axiológicos se relacionan con lo que se considera como bueno, valiente, bello o seguro; y los antropológicos son relevantes a aspectos humanos concretos como voluntad, interés o necesidad.

Para Alexy, esa división de conceptos es fundamental para la evolución de la jurisprudencia desde la perspectiva de los conceptos, intereses y valores. En esa línea, Alexy entiende los principios como mandatos de optimización, situándolos en el ámbito del deber ser y los valores en lo axiológico, pues están estrechamente vinculados con la noción de lo bueno, además reconoce que tanto principios como valores pueden ponderarse en conflictos jurídicos.

Al respecto, otros doctrinantes como Estrada (2010) recogen una definición jurisprudencial de los principios en dos posiciones: una débil que argumenta que los principios no son

normas, sino que se trata de un instrumento de interpretación auxiliar que solo se aplica en casos difíciles; y una posición fuerte. que considera que los principios sí son normas, del mismo carácter que las reglas, que tienen un papel fundamental en la validez de las demás normas y en la *ratio decidendi* de las providencias judiciales, además de que prevalecen sobre las otras normas dado su contenido axiológico.

Por otro lado, el autor citado también describe una posición “fuerte-débil”, que indica que los principios sí son normas, pero solo con respecto a las reglas y no para el resto del ordenamiento.

Ahora bien, la naturaleza jurídica de los principios también ha sido desarrollada por la Corte Constitucional, pero sobre todo lo que ha dado pie a discusiones al interior del alto tribunal ha sido el carácter vinculante de los mismos. A inicios de su jurisprudencia, esta Corte sostuvo la no vinculatoriedad de los principios, así, por ejemplo, en la Sentencia C-083 de 1995 donde se analizó si el uso criterios auxiliares planteados en el artículo 230 de la Constitución Política (equidad, jurisprudencia, principios generales del derecho y doctrina) constituyen una lista taxativa. Si bien la Corte determina que dichos criterios están limitados, también, precisó con la finalidad de determinar su alcance, que los principios no son normas jurídicas que pertenecen al ordenamiento, sino que reafirmó que se trata de criterios auxiliares de la interpretación y actividad judicial.

Esta postura fue revisada más adelante para sostener que estos tienen fuerza normativa. Como ejemplo se trae a colación sentencias como la C-1287 de 2001, que en la *obiter dicta* analiza la importancia de incluir los principios para la interpretación sistémica y la integración de las normas constitucionales y la C-067 de 2003 donde se incorporan los principios al bloque de constitucionalidad y se reafirma que condicionan a las demás normas del ordenamiento, debido a su grado de concreción alcanzando por sí mismos, como proyección normativa.

Sobre lo anterior, Daza y Quinche (2013) argumentan que, aunque los principios tienen carácter general y textura abierta, hacen parte de la Constitución y, por ende, tienen valor

normativo. Estos autores definen a los principios como mandatos que permiten o prohíben algo, es decir, que forman parte del mundo de los deberes. Sin embargo, los diferencian de las reglas porque son proposiciones que no cuentan con supuestos de hecho a los cuales darles una consecuencia jurídica.

Ahora bien, en relación con los valores, se ha hecho más complicado definir su naturaleza y categorizarlos como normas jurídicas en el ordenamiento colombiano. Se puede afirmar que los valores son conceptos axiológicos, y que su introducción en la Constitución colombiana podría entenderse como “el catálogo axiológico a partir del cual se derivan el sentido y la finalidad de las demás normas del ordenamiento jurídico. Expresan las preferencias acogidas por el poder constituyente como prioritarias y fundamentadoras de la convivencia colectiva” (Daza y Quinche, 2013, p.10).

Según Pérez (1995), los valores tienen 3 dimensiones: (i) son el fundamento de disposiciones constitucionales y las demás normas, (ii) guían y orientan las disposiciones normativas en dirección a unos fines definidos y (iii) valoran la legitimidad de ciertos hechos y conductas.

En ese mismo sentido, la Corte Constitucional en la Sentencia C-690 de 1996, como parte la obiter dicta de la sentencia, estudia la fuerza vinculante de los valores constitucionales, y precisa que los valores son normas jurídicas que limitan a las demás normas y los fines que persiguen, por tanto, tienen el objetivo de determinar su legitimidad. En esa línea, la Corte expresa: “los valores son la cabeza de la Constitución material, son normas jurídicas básicas de la cual dependen todas las demás normas.”

Por otro lado, en la Sentencia T-406 de 1992 la Corte Constitucional, como parte de la ratio decidendi, realiza un análisis de los valores y principios constitucionales como elementos esenciales para la aplicación de cualquier institución o procedimiento previsto en la Constitución. Así, para definir el alcance y las características más importantes del Estado social de derecho resalta la importancia que adquiere el juez al momento de decidir a partir del catálogo axiológico y normativo que integra la Constitución.

En ese marco, en la sentencia se definen a los valores como normas que tienen una eficacia indirecta, en cuanto solo se aplican partiendo de una concretización de los principios, es decir, que se encargan de constituir fines para orientar al legislador a la hora de crear la norma y se diferencian de los principios, en cuanto estos son normas que estipulan deberes que pueden ser aplicados de manera directa debido a su especificidad. Además, la Corte se establece que la distinción de valores y principios no es de índole normativa, sino de grado y eficacia.

Sobre este asunto hay diversas posturas que reafirman lo planteado por la Corte Constitucional y defienden que la única diferencia entre ambos es de carácter cuantitativo, pero también se debe rescatar las posturas que consideran que entre ambos existen más diferencias, comenzando porque los valores pertenecen al mundo de lo axiológico y los principios al mundo de lo deontológico. Ahora bien, para el derecho al amor esta discusión es de gran relevancia, pues, se busca hacer visible de qué manera es tratado el amor en la jurisprudencia como valor, principio o regla.

Al respecto, según Quinche (2009), los valores no son de carácter normativo, pero los principios sí. Los valores, según el autor referido, son fines jurídicos generales que guían la organización funcional del Estado y las decisiones judiciales.

En ese marco se puede afirmar que sí hay una distinción cualitativa entre ambos, porque, aunque son herramientas interpretativas, los principios por su parte pueden alcanzar eficacia directa y proyección normativa con la ausencia de una norma constitucional; por el contrario, los valores solo pueden alcanzar proyección normativa por medio del legislador. Esto está fundamentado en que los valores son el fundamento de los fines que el derecho debe alcanzar y los principios se encuentran expresamente señalados en la Constitución.

Sin embargo, se debe señalar que autores como Daza y Quinche (2013) argumentan que entre ambos existe una correlación directa, en cuanto consideran: “[l]os principios se desarrollan, los valores se realizan. Valores y principios se hallan en correlación estricta y se determinan

recíprocamente. Los principios especifican o concretan valores. Los valores jurídicos sirven de fundamento a los fines que el derecho tiene la misión de realizar”.

2. Hallazgos: desarrollo de la categoría del amor en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana

En el ordenamiento constitucional colombiano el amor existe como una categoría jurídica, específicamente, como derecho fundamental de los niños en el artículo 44. Para determinar el alcance de este desarrollo en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en primer lugar, se construyó un conjunto de unidades de análisis que fue el archivo de la investigación. Esto se hizo acudiendo a la relatoría de la Corte Constitucional filtrando el contenido con la palabra “amor” para buscar todas las sentencias expedidas sobre la materia desde el inicio de la Corte hasta la actualidad. Esta búsqueda arrojó treinta y ocho (38) sentencias que fueron organizadas en una matriz discriminando por materia y apreciaciones relevantes, lo que permitió una visualización ordenada de la información obtenida.

Es importante dejar claro que la Corte Constitucional no ha sido sistemática en el tratamiento que ha dado a esta figura, por lo que el orden que a continuación se presenta es parte del ejercicio de análisis de las investigadoras.

En el acápite anterior se dejó la claridad según la cual la relación de los valores con el derecho radica en su utilidad para dotar de sentido las normas del ordenamiento. Si se acogiera la teoría del contrato social de Rousseau, el amor como valor humano expresaría las preferencias de la voluntad general, representadas en el constituyente de 1991, por tanto, cuando se le da al amor el estatus de valor se hace referencia no solo a un sentimiento romántico o emocional, sino que también se convierte en un criterio que guía las acciones y las relaciones.

La Corte Constitucional en la Sentencia T-278 del 1994, la cual es una de las primeras sentencias en las que se emplea la noción de amor, en la *ratio decidendi*, señala una serie de

acciones que son condición necesaria para el bienestar de los niños y niñas. En esta sentencia, la Corte trae a colación temas como la presencia de situaciones de violencia, conflictos entre padres, y falta de unidad como faltas al amor mismo que debe estar presente en las familias y del que son acreedores los niños y niñas; así mismo, establece como deber de los padres y madres de familia educar de forma respetuosa y en concordancia con el valor del amor, para consolidar la construcción de un vínculo afectivo con el menor de edad desde su nacimiento, lo que supone una relación cercana, amorosa y afectiva.

También en la sentencia T-715 de 1999, la Corte explicó que los derechos de los niños pueden verse vulnerados cuando el juez no valora de manera integral su situación familiar, y son separados de manera repentina de su hogar. En esta sentencia la Corte amparó los derechos de una menor que fue separada de su hogar sustituto, en el que vivió por cinco años, debido a que su madre biológica era sordomuda y se le dificultaba el cuidado de la menor. En la ratio decidendi de esta sentencia se toma en consideración la protección de los derechos del menor y el interés superior del niño, establecidos en el artículo 44 de la Constitución Política como una prioridad para el Estado, adicionalmente se reconoció el papel fundamental de la familia como un espacio de desarrollo integral y la importancia de los instrumentos internacionales como la Convención Americana sobre los Derechos Humanos. Por lo tanto, la Corte ordena que la niña permanezca en el hogar sustituto.

En la obiter dicta de esta sentencia, se enfatiza en que la protección del menor no solo es un mandato constitucional, sino también un compromiso internacional.

De igual forma, en la sentencia T-339 de 1994, donde la Corte conoció en acción de tutela para proteger el derecho a la familia y no ser separada de ella, presentada por la señora Consuelo Montoya a favor de su hija Consuelo Duran y su nieta, para que la custodia de la menor fuera devuelta a la demandante, ya que, al nacer fue “regalada” a la demandada Orfilia Montoya. En esta sentencia, la Corte basó su argumentación en la maternidad en función del menor y el deber de recepción de los padres, también se señaló la maternidad como una cuestión no comprendida por un estado biológico sino por una actitud racional. En esa línea,

para la Corte, ser madre implica querer serlo y manifestarlo externamente, es decir, es una actitud afectiva y espiritual, tendiente a la protección de la menor y fundada en el amor. Por lo tanto, la primera manifestación del derecho al amor es la recepción que los padres dan al menor, teniendo en cuenta todas las obligaciones de hacer y no hacer, que ello conlleva en cuanto a la acogida y el respeto.

El derecho al amor es usado en la *ober dicta*, entendido por la Corte como fundamento y parte esencial de la maternidad. La Corte *prima facie* deduce que la menor fue víctima de abandono al ser “regalada” incumpliendo deberes inherentes de la madre consagrados en los artículos 42 y 44 del Constitución Política, sin embargo, la Corte no resuelve de fondo la sentencia al considerarla improcedente por la existencia de otros mecanismos judiciales para la defensa del derecho.

En los hechos de la sentencia T-968 de 2009 se describe que la señora Saraí, una joven dominicana acordó con Salomón un colombiano residente en Estados Unidos, para someterse a un procedimiento de inseminación artificial usando los óvulos de la esposa de Salomón y el espermatozoides de él, dicho tratamiento falló. Posteriormente, Salomón y Saraí mantuvieron una relación sentimental y se realizó nuevamente el proceso de inseminación artificial con los óvulos de Saraí y el espermatozoides de Salomón, y concibieron dos hijos, producto de embarazo gemelar.

El señor Salomón estuvo presente solo de forma económica hasta el quinto meses de embarazo. El 20 de diciembre de 2006 el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar le retiró la custodia a la madre y se la otorgó a la tía paterna de los niños. Ante esta situación, el señor decidió iniciar un proceso de privación de patria potestad, dicho proceso culminó con la sentencia 395h de 2008, donde el juez concedió permiso de salida del país de los menores con destino a Estados Unidos, el cual debía permitir el contacto con la madre dos veces al año. Saraí interpuso una acción de tutela contra dicha decisión, por considerar que se desconoció el derecho fundamental de sus hijos a la igualdad y a tener una familia, y no a ser separados de ella.

En la sentencia que resolvió dicha tutela, el juez basó su decisión en la existencia de un contrato de inseminación artificial incumplido por Saraí y en que el padre tenía mejores condiciones económicas, al vivir en un país desarrollado, entre otros. El juez de tutela para resolver de fondo el asunto, empleó dentro de su argumentación, el interés superior del menor, idoneidad del grupo familiar y custodia, cuidado del menor y la regulación del alquiler de vientre.

En esta sentencia el derecho al amor no es usado como argumento en ratio decidendi, ni se desarrolla su contenido conceptual, no obstante, la Corte hace una precisión importante y es que el derecho de los niños a tener una familia y no ser separado de ella, según la jurisprudencia constitucional, se relaciona directamente con su derecho a recibir amor y cuidado.

En los hechos de la sentencia **T-397 de 2004**, se describe que Teresa y su esposo Lorenzo son personas invidentes y trabajan como vendedores ambulantes, son padres de la menor Luisa, misma que fue privada del cuidado y custodia de sus padres por parte del ICBF, por ello en esta sentencia la Corte conoció de la demanda de la señora Teresa en contra del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), debido a que esta institución, le quitó la custodia de la menor argumentando la discapacidad de la madre y su trabajo como vendedora ambulante. La Corte en la argumentación para resolver el caso, se basa en el interés superior del menor y la prevalencia de sus derechos fundamentales, pues menciona que la familia tiene gran relevancia para los menores de edad, dado que es el medio por el cual se materializan derechos constitucionales de los cuales son acreedores, como lo es el amor. En esta sentencia podemos observar, como se reitera que los principales encargados de brindar cuidado y amor a los niños son los padres, por ello concede la tutela a la demandante.

En la sentencia T-397 de 2004, al definir el alcance del derecho al amor, la Corte advierte una serie de acciones y actitudes que se deben adoptar con respecto a los niños y niñas relacionadas con el sentimiento de afecto. En los considerandos de dichas sentencias, la Corporación señaló que la permanencia de los niños(as) en un hogar no está sustentada por

la imagen de la familia biológica, sino que recae en aquel espacio donde permanecen los niños y donde se les otorga amor y protección, bienestar integral, físico, moral, afectivo y psicológico, basado en apoyo y asistencia. En ese sentido, cualquier situación que vulnere estos postulados se considera como una violación al derecho fundamental de los niños, entre ellos, el derecho al amor. De esto, también concluyó la Corte, la importancia del amor para determinar cuál es la familia en un caso concreto.

En estas sentencias la Corte destaca un factor importante y es que los agravios como el abandono y separar a un niño de su familia son actuaciones consideradas una violación directa al derecho al amor y el cuidado de los niños.

Hasta ahora, vemos que la Corte Constitucional ha asociado algunas conductas específicas al amor para intentar dar una definición de la categoría, y ha tenido esta figura como determinante para dar alcance a otras categorías del ordenamiento jurídico como la familia. Adicional a lo anterior, se encontró que la Corte también ha usado la categoría del amor para fundamentar la existencia de otros derechos, como por ejemplo la licencia de paternidad. En la Sentencia C-383 de 2012, la Corte decidió sobre la demanda de inconstitucionalidad del párrafo 1° del artículo 1° de la Ley 1468 de 2011. Dicha norma textualmente indicaba: “El esposo o compañero permanente tendrá derecho a ocho (8) días hábiles de licencia remunerada de paternidad”. El artículo fue demandado porque la forma en que estaba dispuesto dejaba por fuera a los padres de los menores que no tuvieran un vínculo legal de esposo o compañero permanente con la madre.

Al respecto, la Corte declaró la exequibilidad condicionada del artículo bajo el entendido de que la licencia de paternidad se refiere a los padres en condiciones de igualdad, en su ratio decidendi determina que, independiente del vínculo legal o jurídico de la madre, determinó que el fundamento de la licencia de paternidad hace parte de la garantía de protección integral del menor y sus derechos fundamentales consagrados en el artículo 44 constitucional, entre ellos, el derecho al amor. Adicionalmente, la Corte determinó que la licencia de paternidad es un descanso remunerado y reconocido por el legislador como una garantía del pleno

ejercicio de los derechos fundamentales de los niños, especialmente porque tiene la finalidad de que el niño reciba cuidado y amor en los primeros instantes de su vida.

La licencia de paternidad se ha interpretado conforme al interés superior del niño y la niña y su derecho a recibir cuidado y amor de manera efectiva por parte del padre, lo cual guarda armonía con instrumentos internacionales. Asimismo, la Corte en diversas ocasiones ha expresado que el amor del padre y la madre es fundamental para garantizar todos los derechos de los niños, es por ello que, anterior a la Sentencia C-383 de 2012, en la Sentencia C-273 de 2003 suprimió el requisito de dos años de convivencia para tener derecho a la licencia de paternidad, y en la Sentencia C-663 de 2009 suprimió el requisito de 100 semanas cotizadas que debía tener el padre para que pudiera tener la licencia disponiendo como requisito que hubiera cotizado al sistema de seguridad social solo el tiempo que dura el embarazo.

El argumento de la ratio decidendi, en ambas sentencias, está basado principalmente en la interpretación de la función y finalidad de la licencia de paternidad, la cual la Corte indica que es el amor y el cuidado del que tienen derecho los menores al momento de nacer. El derecho al amor y al cuidado está ligado con la paternidad y la obligación de los padres a profesarlo, siendo estos los primeros obligados, e incluye a la sociedad y al Estado como responsables de asegurarlo y asistirlo, para la Corte tanto los padres, como la sociedad y el Estado, deben apoyar conductas que estimulen su cumplimiento, adoptar mecanismos legales y la ejecución de políticas enfocadas al pleno derecho de los niños a recibir amor y cuidado. El amor también se ha usado como instrumento de interpretación en temas de adopción, pues fue relevante para definir si las parejas del mismo sexo podrían adoptar en igualdad de condiciones que las parejas heteroparentales.

Así, en el año 2015 mediante la **Sentencia C-683**, para la Corte uno de los argumentos de la ratio decidendi, sobre la demanda de inconstitucionalidad de la Ley 1098 de 2006, fue y se cita textualmente: “[I]a finalidad de la adopción es darle una familia a un niño, no un niño a una familia”, en ese sentido, según la interpretación de la Corte, el fin de la adopción es el

interés superior de los niños, brindando estabilidad socioeconómica y un ambiente de respeto, amor y bienestar, propios para el desarrollo pleno y armonioso del menor.

Adicionalmente, se resalta que la Corte determinó que las parejas del mismo sexo están en las mismas condiciones de brindar amor a los menores que las parejas heteroparentales, argumento con el cual se extendieron derechos a las parejas del mismo sexo, abriendo las puertas para que también tengan la posibilidad de adoptar, en iguales condiciones que las parejas heteroparentales.

Finalmente, se destaca que el amor está estipulado como derecho fundamental de los niños desde 1991 (art. 44 constitucional) y así lo reafirma la Corte Constitucional en su jurisprudencia.

En la Sentencia C-383 de 2012 indicó esta Corte que el amor es un *derecho* que tienen todos los niños y niñas desde el primer instante que llegan al mundo y que el derecho fundamental de los niños al cuidado y al amor tiene una relación directa con el principio del interés superior del niño.

Esta naturaleza de ser derecho subjetivo fundamental ha puesto a la Corte Constitucional el reto de definir el contenido concreto como derecho y la carga obligacional correlativa. Así, ha señalado este Tribunal que el principal sujeto pasivo del derecho al amor hacia los niños es la familia, pues es la estructura social más importante en la vida del menor. Sin embargo, la obligación de garantizar ese derecho también recae en la sociedad y subsidiariamente en el Estado, ya que debe implementar mecanismos legislativos que protejan el derecho al amor, como los son las normas dirigidas a reglamentar la presencia y acompañamiento de los padres desde el nacimiento del niño.

Del mismo modo, el derecho al amor de los niños se ha considerado por la Corte Constitucional como un elemento esencial para el desarrollo integral de los niños y la materialización de su dignidad humana. un ejemplo de ello es la sentencia T-437 de 2021

mediante la cual Antonia como agente oficiosa de Valentín, un menor en situación de discapacidad, interpone una acción de tutela contra la Secretaria de Educación de Ciudad, para amparar los derechos fundamentales de la educación del menor y a la igualdad, debido a que, dicha entidad negó el acceso a la educación del menor bajo las condiciones especiales que él requería.

El derecho al amor no está en la ratio decidendi de esta sentencia, pero sí se menciona un aporte importante para el entendimiento de este. La sentencia dispone que el derecho al amor se compone de 5 postulados, así:

(i) implica que los padres o cuidadores deben abstenerse de maltratar a los niños, al ser estas actuaciones un agravio inadmisibles a la dignidad humana; (ii) la paternidad y la maternidad exigen un compromiso constante en función del menor de edad y, en especial, el deber de recepción. Lo anterior supone que los padres deben tratar con amor y cuidado a los niños, de manera que se conviertan en los primeros en brindar asistencia, cuidado, ayuda y actuar en pro de su bienestar; (iii) la familia tiene un poder dignificante para el ser humano, ya que permite el reconocimiento, la identidad y la estructuración del modo de ser de una persona incluso antes de tener contacto con la sociedad en general; (iv) el desamor que pueda llegar a sentir un padre por sus hijos no lo libera de sus obligaciones constitucionales y legales ; y (v) son contrarias a la Constitución las conductas que someten a un menor de edad a situaciones anormales de tristeza.

A partir de los anteriores desarrollos, se concluye que al amor como derechos le es correlativo una serie de obligaciones constitucionales y legales, que llaman a la protección de los niños y niñas contra todas las acciones o conductas que causen muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico excesivo, innecesario y/o anormal. La sociedad, como se mencionó anteriormente, está en la obligación de acatar este mandato, si bien no en un sentido sentimental o emocional, pues este aspecto es esencialmente de parte de sus padres o personas cercanas al menor, sí en el sentido de un deber protección y respeto, absteniéndose de propiciar escenarios que atenten contra los derechos de los niños. Así mismo se desprenden

obligaciones específicas de parte del Estado, en el sentido de brindar un contexto normativo que genere las condiciones para que se establezcan relaciones entre padres/cuidadores y niños y niñas tales que pueda darse una relación de amor, protección y atención.

3. Hallazgos: desarrollo de la categoría del amor en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Para la investigación sobre el desarrollo jurisprudencial del derecho al amor en la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), se optó por recurrir a la relatoría de la Corte, específicamente a las decisiones judiciales y a las opiniones consultivas. Además, se hizo una búsqueda en los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) para tener un panorama general del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

En cuanto a las decisiones judiciales de la Corte en materia de derecho al amor, se trae a colación dos sentencias de gran relevancia que, aunque no abordan al *amor* expresamente como un derecho, sí están encaminadas a garantizarlo en virtud de otros derechos humanos.

A continuación, se expondrán los hechos y consideraciones jurídicas de la Corte Interamericana de relevancia para esta investigación:

En primer lugar, en el caso de *Atala Riffo v. Chile*² los argumentos de la decisión de la Corte IDH están relacionados con la responsabilidad internacional del Estado de Chile debido al trato discriminatorio que sufrió la señora Atala Riffo a causa de su orientación sexual.

Atala Riffo tuvo 2 hijas con su exesposo y después de su separación, comenzó una relación sentimental con una mujer con la cual convivía junto con sus hijas. Por eso, el padre de las niñas demandó la custodia ante un Juzgado de Menores en Chile, ya que consideraba

² Cfr. Corte IDH, Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile, (Fondo reparaciones y costas), Sentencia de 24 de febrero de 2012, serieC_239_esp.pdf.

vulnerado el desarrollo emocional y social de sus hijas, debido a que su esposa tenía una relación sentimental con una persona del mismo sexo y, además, vivía con ella. Al inicio, el juez otorgó la custodia provisional al padre de las niñas porque consideró que la orientación sexual de la madre afectaba directamente al bienestar de sus hijas. Posteriormente, otro juez rechazó la demanda del padre y reconoció que la orientación sexual de la madre no era un impedimento para tener a las niñas bajo su custodia.

Finalmente, el padre de las niñas apeló esa decisión y la Corte Suprema de Chile le otorgó la custodia definitiva de las niñas. La señora Atala Riffo llevó esta sentencia ante la Corte IDH y dicha Corte concluyó que Chile había violado sus derechos y los de sus hijas, especialmente los derechos a la igualdad, la no discriminación, la vida privada y familiar, y a la protección judicial, en violación de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH).

En la sentencia, la Corte determinó con respecto al derecho a la igualdad y la no discriminación que la protección del principio del interés superior de los niños es un fin legítimo que se fundamenta en la dignidad del ser humano, en las características de cada niño y niña, y en la importancia de promover el desarrollo pleno de la infancia. En esa línea, la Corte IDH también observó que el interés superior de los niños está delimitado y no puede ser utilizado por los Estados como un argumento para permitir la discriminación contra la madre o padre en virtud de su orientación sexual, por el contrario, es una obligación de los Estados garantizar la no discriminación de las personas con independencia de sus preferencias sexuales, en concordancia con la CADH, las Resoluciones de la Asamblea General de la OEA y las declaraciones de Naciones Unidas como la Declaración sobre Derechos Humanos, orientación sexual e identidad de género.

Adicionalmente, sobre el derecho a la igualdad, la Corte examina que los jueces de Chile usaron como argumento que el rechazo social que las niñas podrían llegar a sufrir debido a la orientación sexual de su madre afectaba el principio del interés superior del niño. Al respecto la Corte IDH observó que este argumento no puede ser considerado al momento de determinar si existe un daño a ese principio, pues la señora Atala Riffo no debe sufrir las

consecuencias de una posible discriminación a sus hijas por parte de la sociedad o la comunidad. Esta observación de la Corte IDH permite comprender la importancia de los límites del interés superior del menor, pues de esa manera se garantizan otros derechos humanos como la igualdad y la no discriminación que en este caso se manifiesta en el derecho de la madre sobre la custodia de sus hijas.

La Corte IDH también resalta que Chile fundamentó sus decisiones bajo la idea de que la señora Riffo al decidir convivir con su pareja, privilegió sus intereses sobre los de sus hijas. Al respecto, la Corte IDH consideró que no es admisible considerar como argumento jurídico las decisiones de la señora Riffo sobre su vida personal para negar la tuición sobre las niñas. La posición de la Corte IDH radica en reafirmar el deber del Estado de no restringir los derechos de los padres en virtud de su orientación o sus preferencias sexuales, pues son elementos esenciales de la identidad de las personas. Esta consideración tiene efectos tanto en los niños, pues, no deben ser privados del cuidado, afecto y compañía de sus padres sin fundamentos, y también en los padres, porque estos tienen derecho a la vida privada y a libertad sexual, es decir, deben poder escoger a quién amar, con quién establecer relaciones sentimentales o con quién convivir, sin que esto implique que los derechos sobre sus hijos sean restringidos.

En ese sentido, la Corte IDH en esta sentencia insta para interpretar la aplicación del principio del interés superior de los niños, estableciendo que para el caso de la señora Atala Riffo es improcedente partir de presunciones estereotipadas para concluir que las personas homosexuales tienen conductas o atributos que impactan de manera negativa en los niños, niñas y adolescentes. Además, se señala algo muy importante y es que la Corte IDH en la CADH no contempla un concepto cerrado de familia, ni tampoco defiende un modelo tradicional de la misma, por el contrario, considera que el derecho a la familia no está reducido al matrimonio, sino que abarca otros lazos familiares donde las partes tienen una vida común pero fuera del matrimonio. Sobre esto, la Corte estima que:

145. En el presente caso, este Tribunal constata que el lenguaje utilizado por la Corte Suprema de Chile relacionado con la supuesta necesidad de las niñas de crecer en una “familia estructurada normalmente y apreciada en su medio social”, y no en una “familia excepcional”, refleja una percepción limitada y estereotipada del concepto de familia que no tiene base en la Convención al no existir un modelo específico de familia (la “familia tradicional”).

Por otro lado, en la sentencia, la Corte IDH considera que a partir de esa visión estereotipada sobre la orientación sexual de la señora Atala por parte del tribunal chileno, se analizó injustamente que la convivencia con su pareja estaba estrechamente relacionada con una vulneración al bienestar de las niñas. Esta interpretación del tribunal chileno vulneró el artículo 11.2 de la CADH, que reconoce el derecho a la familia y a vivir en ella, pero también rescata que el Estado, además de tener la obligación de velar por la protección de los niños, debe favorecer el desarrollo de su núcleo familiar.

Lo anterior está expresamente protegido por los artículos 11.2 y 17.1 de la CADH. De igual manera, el derecho de toda persona a recibir protección contra las injerencias arbitrarias o ilegales hacia su familia o a formar parte de ella, está reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Convenio Europeo.

Bajo el análisis que realizó la Corte IDH, se reitera que no solo se busca proteger los derechos de los niños a tener una familia y a vivir en un ambiente sano, que fomente su desarrollo, sino que también se reconoce la necesidad de amparar el derecho de los padres, independientemente de su orientación sexual, de amar a sus hijos y a compartir con ellos en vida familiar. En este caso de manera especial, aparece una connotación adicional del derecho al amor no relacionado con los niños, y tiene que ver con el derecho de una persona de amar de las formas en que desee libremente y sin limitaciones fundadas en criterios discriminatorios y estereotipados.

En ese marco, estamos frente a un panorama en el que se entiende al amor, no solo como una obligación de los padres hacia los hijos, sino también como un derecho que deben disfrutar los padres y las personas, que el Estado tiene la obligación de salvaguardar a través de la protección de otros derechos. El derecho al amor no solo aparece como el derecho a ser amado (cuidado, protegido, custodiado), sino como el derecho a amar.

En segundo lugar, se trae a colación la sentencia del 9 de marzo de 2018 sobre el caso *Ramírez Escobar y otros v. Guatemala*³. En esta sentencia la Corte IDH se encarga de visibilizar el uso de estereotipos relacionados con el “rol maternal o el “rol de madre”. Los hechos que dan pie a la decisión de la Corte IDH en esta sentencia relatan que las autoridades judiciales de Guatemala basaron la decisión de privar de la custodia de sus hijos a una madre que “los abandonaba para ir a trabajar”.

En los hechos de dicha sentencia, se señala que a partir de una denuncia anónima de abandono, dos niños (Osmín Tobar Ramírez y J.R.), fueron alejados de su hogar por las autoridades estatales de Guatemala. Posteriormente, la Asociación ‘Los Niños de Guatemala’ y la Procuraduría General de la Nación realizaron estudios socioeconómicos que concluyeron en una declaratoria de abandono. Sin embargo, durante ese proceso, no se trató de ubicar al padre de uno de los niños, sino que los juzgados de menores de aquel país asumieron, desde un estereotipo de roles, que la madre era la principal y única responsable de los niños.

A pesar de que el padre de uno de los niños intentó recuperar a su hijo bajo todos los medios legales posibles, las autoridades estatales de Guatemala decidieron alejar a los niños de la familia y entregarlos en adopción internacional. Sobre esto, la Corte argumentó que:

[...] en este caso los estereotipos sobre la distribución de roles parentales no solo se basaron en una idea preconcebida sobre el rol de la madre, sino también en un estereotipo machista sobre el rol del padre que asignó nulo valor al afecto y cuidado que el señor Tobar Fajardo

³ Cfr. Corte IDH, *Caso Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala*, (Fondo reparaciones y costas), Sentencia de 29 de marzo de 2018, serieC_351_esp.pdf.

podía ofrecer a Osmín Tobar Ramírez como su padre. Así, se privó al señor Tobar Fajardo de sus derechos parentales, presumiendo e insinuando que un padre no tiene las mismas obligaciones o derechos que una madre, ni el mismo interés, amor y capacidad para proteger a sus hijos.

Al respecto, la Corte IDH consideró que la separación de la familia Ramírez vulneró el derecho a la vida familiar, las garantías judiciales, la obligación de respetar los derechos sin discriminación socioeconómica o de género, y el deber de adoptar disposiciones del derecho interno. Las normas de las leyes internas aplicadas en ese caso, no se adecuaron al interés superior del niño como sujetos plenos de derecho y no solo como objetos de protección, pues, el proceso de declaración de abandono, en el caso concreto, constituyó una arbitrariedad en la vía judicial, la protección de la familia y la vulneración a los derechos consagrados en los artículos 1.1 y 2 de la CADH en perjuicio de todos los miembros de la familia.

En este contexto, las consideraciones de la Corte en la sentencia subrayan la importancia de que los niños convivan principalmente en su familia biológica, no limitando este concepto a la estructura tradicional de familia, si no entendiendo que la familia puede adoptar otras formas. La Corte IDH reconoce que la familia en todas sus variaciones debe ser objeto principal de protección por parte del Estado, por tanto, es fundamental comprender que el derecho a la vida familiar no se trata únicamente de la custodia, sino también del amor, el afecto y el cuidado que la Corte IDH ha reconocido como elementos esenciales para el desarrollo integral de los niños.

Como se ha venido mencionando, en la jurisprudencia de la Corte IDH se reitera que no existe un único modelo de familia y que los titulares del derecho a la vida familiar no son solo los padres o los hijos, si no también otros familiares como los abuelos, tíos o sobrinos.

En ese sentido, esa interpretación de la Corte IDH permite entender que el derecho al amor puede manifestarse en esas relaciones, independiente de su estructura, y además es bilateral, los cuidadores o familiares tienen derecho a amar a los niños y los niños a sus cuidadores y

familiares. En concordancia con esa perspectiva, la Corte IDH enfatiza que en los casos en los que los padres no pueden cuidar a sus hijos, se debe recurrir a otros familiares, y de manera más amplia a su entorno afectivo, incluyendo los parientes no consanguíneos, debido a que la medida de separar a los niños de su familia debe ser la última, teniendo en cuenta que las acciones del Estado deben estar dirigidas a preservar la unión familiar siempre que sea posible.

Lo anterior, debe estar en concordancia con el artículo 9 de la Convención de los Derechos del Niño. En el caso específico, la Corte IDH concluyó que la separación se llevó a cabo desde una investigación insuficiente, vulnerando el ordenamiento jurídico interno y el derecho a ser escuchado de los niños y los padres, constituyendo así, una injerencia arbitraria en la vida familiar y una violación de las garantías judiciales.

Desde esa perspectiva, el derecho al amor se puede observar como un elemento fundamental para el derecho a la vida familiar, al ser esencial para el bienestar emocional y psicológico de los niños y padres. La Corte IDH al reconocer la importancia del afecto y el cuidado en el ámbito familiar destaca que el amor no reconoce restricciones de estructuras familiares y debe ser garantizado sin discriminación. Adicionalmente, destaca a los niños y niñas como sujetos de derechos, participantes en el destino de sus vidas y sujetos de especial protección por la familia, la sociedad y el Estado debido a su vulnerabilidad.

En ese marco, la Corte IDH ha trazado una línea jurisprudencial orientada a proteger la familia y los derechos al amor y al cuidado desde una perspectiva progresista y bilateral, es decir, no solo ampara el derecho de los niños a ser amados, sino también a las demás personas que se encargan de su cuidado y protección, a amarlos, sin ser discriminados por su orientación sexual, su situación económica o su género.

En último lugar, para complementar los hallazgos en torno al desarrollo del derecho al amor en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, consideramos oportuno exponer algunas consideraciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Este

órgano, aunque no tiene funciones jurisdiccionales, sus aportes en materia de Derechos Humanos, en el marco interamericano, son una referencia importante para visualizar el panorama del desarrollo derecho al amor en esta región.

La CIDH en el informe “Avances y Desafíos hacia el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTI+ en las Américas” de 2019, reafirma lo expuesto por la Corte IDH en materia de derechos de las personas de la comunidad LGBTI+, centrándose en que el concepto de familia no puede limitarse a los estereotipos binarios de género, ni en preferencias u orientaciones sexuales heteronormativas, sino que debe tratarse desde una perspectiva amplia, que permita el reconocimiento de vínculos afectivos diversos⁴. Por otro lado, se rescata que la CIDH en el informe sobre los derechos del niño y la niña de 2013⁵, establece una relación entre el derecho al amor, con el derecho a la identidad, haciendo hincapié en el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas⁶, el cual dispone:

1. Los Estados Parte se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.
2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Parte deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.

Sobre esto, la CIDH analiza que la CADH es clara cuando indica que uno de los elementos que componen el derecho a la identidad de los niños es la preservación de sus relaciones familiares, como lo disponga la ley y sin injerencias ilegítimas. A partir de esto, la CADH afirma que “[l]a personalidad y la identidad del niño se forjan a través de una multiplicidad

⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2019). Avances y Desafíos hacia el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTI en las Américas. Washington D.C.

⁵ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2013). Derecho del niño y la niña a la familia. cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las américas. Washington D.C.

⁶ Convención sobre los Derechos del Niño. Artículo 8. 20 de noviembre de 1990.

de factores entre los cuales se destaca la creación de los vínculos afectivos entre el niño y las personas más cercanas a él, quienes le proveen de cuidado y afecto y le imparten la orientación y dirección propias de su crecimiento personal”.

Así, la CIDH reconoce que el afecto y el amor son elementos fundamentales y necesarios para el ejercicio de los derechos fundamentales de los niños, especialmente el derecho a la identidad y la vida familiar. Además, señala que este derecho no solo lo ejercen los padres, sino también las personas cercanas a los niños. Por ese motivo, es posible afirmar que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, protege el derecho a la vida familiar libre de injerencias ilegítimas y ataques abusivos y reconoce que esto debe ser articulado con todos los derechos del niño, pues la institución de la familia, los tutores, cuidadores y personas cercanas a los niños, son quienes brindan protección, afecto, cuidado y la salvaguarda del principio del interés superior del menor.

Es importante mencionar que el interés superior del menor, consagrado en el artículo 3 del Convenio de Derechos del Niños, considera 2 elementos importantes: los deberes de los padres y tutores o los responsables de los niños; y la responsabilidad del Estado por amparar los derechos y el bienestar de los niños.

Según lo expuesto, el derecho a la familia y a su protección se dirige a la protección de niños y niñas, pues el Sistema Interamericano de Derechos Humanos reconoce la importancia de resguardar el principio del interés superior del menor. Pero, también ha precisado que este principio debe delimitarse en los derechos de los padres, especialmente cuando reconoce que tienen derecho al cuidado, el afecto y el amor sobre sus hijos.

4. A modo de conclusión

Según lo expuesto, rescatamos las siguientes conclusiones:

La distinción entre principio, derecho y valor es importante para saber cómo los derechos se concretizan, una de las temáticas fundamentales antes y aún ahora es la determinación del alcance concreto de los derechos como principios

A pesar de que la doctrina y la literatura entienden el concepto de amor desde el ámbito social o psicológico, cuando este ha sido interpretado desde una visión jurídica en la jurisprudencia de la Corte Constitucional o la Corte IDH, se le ha dado una estructura de derecho subjetivo, pues de otra forma, no podría producir efectos.

El derecho al amor no está establecido como una regla en la jurisprudencia de la Corte IDH o la Corte Constitucional, si no que ha sido ampliamente desarrollado como un principio y un valor. El amor se manifiesta como un principio y derecho fundamental de los niños, niñas y adolescentes, y el juez es quién se encarga de atribuirle contenido y concretizarlo en acciones y prestaciones específicas, desde un proceso de ponderación.

En esa misma línea, el amor ha sido interpretado por la Corte Constitucional como el sentimiento vivo de afecto que deben los padres a favor de sus hijos, acompañados por supuesto de otras obligaciones como el cuidado y protección. De igual modo, ha sido empleado como herramienta de interpretación de otras normas, por ejemplo, para establecer la finalidad de la licencia de paternidad en materia laboral y para establecer el propósito de la adopción de menores, precisando que esto tiene como finalidad darle una familia que le brinde amor y cuidado a un niño y no darle un niño a una familia.

En ese sentido, la Corte Constitucional ha considerado que el amor es un derecho que implica una serie de deberes por parte de los padres y no se trata solo de un sentimiento -cuyo cumplimiento es imposible verificar jurídicamente-, sino específicamente de una obligación de brindar condiciones de cuidado y protección, bienestar integral, físico, moral, afectivo y psicológico, basado en apoyo y asistencia, por lo tanto, cualquier situación que vulnere estos postulados se considera violación al derecho fundamental de los niños, entre ellos, el derecho al amor.

En esa línea, se destaca que el Estado está obligado a disponer y reglamentar escenarios y normativas que propicien estos derechos de los niños y que instituya a los padres como primeros obligados a asumir dichas prerrogativas; del mismo modo, es importante resaltar el papel de la sociedad en la garantía del derecho al amor, puesto que está llamada a asegurar el cumplimiento de las implicaciones del derecho al amor, asumiendo un papel de respeto y cuidado hacia ellos, lo cual, desde nuestra perspectiva, se representa en conductas de abstención, como desaprobando el maltrato de los menores.

En ese contexto, aunque el Estado, los padres y la sociedad son sujetos pasivos del derecho al amor, no existen mecanismos jurídicos que les exijan la obligación de amar, como sentimiento, sino a cumplir con las condiciones y acciones necesarias para garantizar a niños, niñas y adolescentes el disfrute del amor, que como derecho conlleva.

Además de este esfuerzo por definir al amor como derecho y de establecer las obligaciones correlativas, también se puede concluir que el derecho al amor es transversal a varias áreas del derecho, pues no solo se ve reflejado en temas de derecho de familia, sino en otras áreas del derecho como el laboral y el derecho público, donde los niños, niñas y adolescentes son considerados como sujetos de especial protección y sus intereses priman sobre el de cualquier otra persona.

En ese marco, se entiende que el derecho al amor no ha quedado solo en el texto del artículo 44 de la Constitución, sino que la Corte Constitucional lo ha reconocido ampliamente y al mismo tiempo ha hecho un aporte en la lucha de la igualdad de toda una población de personas históricamente discriminadas.

Sobre lo anterior, se debe mencionar que la Corte Constitucional colombiana y la Corte IDH han desarrollado un papel fundamental al momento de reconocer el derecho al amor, especialmente en el contexto de la comunidad LGTBIQ+, contribuyendo a la deconstrucción de las concepciones tradicionales de familia.

La Corte IDH, por su parte, ha desarrollado una interpretación amplia del derecho al amor enfocándose en el principio del interés superior del menor, pues ha destacado que el amor, el afecto y el cuidado son conceptos fundamentales para el pleno desarrollo de los derechos humanos de los niños y niñas. Además, esta Corte ha adoptado una perspectiva progresista reafirmando la importancia de la equidad de género en sus decisiones y promoviendo la igualdad de derechos para todas las personas, que en los casos expuestos se evidencia en el contexto familiar.

El análisis de los dos casos específicos resueltos por la Corte IDH (*Atala Riffo v. Chile* y *Ramírez Escobara v. Guatemala*), ilustra cómo la interpretación del derecho al amor ha influido en situaciones concretas, no precisamente como un derecho consolidado, pero sí como un concepto relevante para garantizar los Derechos Humanos, especialmente en el ámbito familiar, pues la Corte IDH considera que allí es donde se manifiesta en gran medida el amor, el afecto y el cuidado.

En el primer caso señalado, la Corte IDH rechazó la discriminación basada en la orientación sexual de la madre, estableciendo límites claros al principio del interés superior del menor, con el fin de proteger los derechos de las niñas y la madre, y en el segundo caso, se evidenció que existe desproporcionalidad e implica la vulneración de múltiples derechos, el basar decisiones judiciales en estereotipos de roles parentales, reconociendo que el afecto y el cuidado del padre son tan relevantes como los de la madre. En ese marco, es posible afirmar que el derecho al amor se manifiesta como un criterio o parámetro que debe considerarse, pues a partir de él se reconocen múltiples derechos, no solo los de los menores, sino también los de sus padres y demás familiares.

Cuando la Corte IDH ha desarrollado el derecho al amor, lo ha hecho principalmente en el marco de los derechos de la comunidad LGTBIQ+ y con la finalidad de deconstruir la concepción tradicional de la familia y quienes pueden conformarla. También, ha aplicado una visión progresista, desde la equidad de género en sus decisiones, al reinterpretar los

derechos y obligaciones de los padres y madres, como de igual relevancia para el desarrollo de los niños, niñas y adolescentes. Es así como se concluye que la Corte IDH le ha dado una interpretación amplia al derecho al amor y al afecto, desde la bilateralidad, que consiste no solamente en que los niños deben ser amados, sino en que también los padres, tutores y cuidadores tienen el derecho a amar a sus niños.

Se debe resaltar que tanto la Corte Constitucional como la Corte IDH han desarrollado el concepto amor en sus sentencias y lo han relacionado con el ejercicio pleno de los Derechos Humanos. Por un lado, la Corte Constitucional tiene mayor desarrollo jurisprudencial, que se refleja en una mayor cantidad de sentencias que exploran este derecho, estableciendo precedentes valiosos que resaltan la importancia del amor en la formación de un entorno saludable para la infancia y, por otro lado, la Corte IDH y en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos se ha destacado por tener un enfoque progresista, resolviendo casos que desafían paradigmas conservadores o tradicionales, como la protección de los derechos de la comunidad LGTBQ+, promoviendo una visión inclusiva y respetuosa de las diversas estructuras familiares y las formas de amor.

Si bien ambas cortes han aportado en la definición e interpretación de este derecho, la Corte Constitucional podría darle un desarrollo más claro al derecho al amor, estipulando de manera clara cuáles son las prestaciones y condiciones que el mismo conlleva, además, podría ser explorada la posibilidad de hacerlo extensivo a otros sujetos como lo son los adultos mayores, los animales e incluso los adultos, como se pudo ver respecto a la población LGTBQ+, situación en la que el amor fue usado como criterio de interpretación a favor de los menores, a diferencia de la Corte IDH que llega a usarlo para referirse al amor entre parejas del mismo sexo.

La Corte IDH ha contribuido con la conceptualización del derecho al amor en contextos diversos y desafiando prejuicios arraigados en la sociedad, sin embargo, no hay una referencia directa sobre el amor como derecho, pues la jurisprudencia se centra en el concepto del amor como valor y su relevancia para el ejercicio de otros derechos humanos. Por tanto,

se plantea la posibilidad de que esta Corte, en concordancia con el desarrollo teórico que le ha dado a este valor, analice otros casos en los que puede ser aplicado desde una perspectiva jurídica, entendiendo que puede ser incluido como un derecho por sí mismo y no únicamente como un valor que cumple las veces de criterio para garantizar exclusivamente los derechos de los niños.

Finalmente, destacamos que la complementariedad entre ambas cortes demuestra la importancia de comparar el derecho al amor desde las perspectivas nacionales e internacionales, consolidando un enfoque integral que reconoce su relevancia en todos los aspectos de la vida desde la estructura de familia hasta la esfera pública, pero de manera especial en la protección de los derechos de la infancia.

5. Bibliografía

- Acuña, M. (2010). ¿Qué entendemos por Derechos Humanos y Derechos Fundamentales? *Justicia*, 18, 151-161. Recuperado de: <http://revistas.unisimon.edu.co/index.php/justicia/article/view/931/919>.
- Alexy, R. (1985). Teoría de los derechos fundamentales. Centro de Estudios Constitucionales. Recuperado de: <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina37294.pdf>
- Bourgogue, L. (2014). La Corte Interamericana de derechos humanos como tribunal constitucional. Biblioteca Jurídica Virtual UNAM. <https://acortar.link/4BbQ5o>
- Cely, D. (2015). Análisis de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos. *Advocatus*, 21, 257-270. Recuperado de <https://acortar.link/Fz3CXU>
- Daza, S. y Quinche, R. (2013). *Finalidad de los principios y valores constitucionales en el contexto del Estado social de derecho en Colombia*. Universidad Libre.
- Estrada, S. (2010). Los principios jurídicos en Colombia. Algunas recomendaciones para su incorporación. *Diálogos de saberes: investigaciones y ciencias sociales*, 159-171. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3295720>.
- Fromm, E. (2007). *El arte de amar*. Paidós.

- García, G. (2012). El derecho a estar solo, a la pareja, a la familia y al amor en Colombia y algunos países de Latinoamérica. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*. Recuperado de <https://acortar.link/61W9HX>
- Gonzales V. y Barros Y. (2013). El interés superior del niño en la jurisprudencia colombiana. *Salud Soc*, 2(1), 42-47. Recuperado de <https://acortar.link/zIRXy2>
- Hernández, C. (2011). El amor, derecho social fundamental: la tutela por el amor. *Revista Universidad Simón Bolívar*, 19(0), 55-60. Recuperado de <https://acortar.link/azl719>
- Meléndez, M. y Martelo O. (2017). La consagración al amor como uno de los derechos fundamentales de los niños en Colombia. *Revistas Unilibre*, 2(2), 103-115. Recuperado de <https://acortar.link/UfyUxq>
- Negret. N. (2018). El derecho al amor: usos en jurisprudencia de Estados Unidos, India y Colombia. [tesis de pregrado]. Universidad de los Andes. Recuperado de <https://acortar.link/SN0iX3>
- Pérez, A. (1995). *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Tecnos.
- Quinche, M. (2009). *Derecho constitucional colombiano de la Carta de 1991 y sus reformas*. Universidad del Rosario.

Jurisprudencia:

- Corte Constitucional. (2012). Sentencia C-383. Recuperado de <https://acortar.link/UQJyX5>
- Corte Constitucional. (2015). Sentencia C-683. Recuperado de <https://acortar.link/rJ2D4a>
- Corte Constitucional. (2017). Sentencia C-273. Recuperado de <https://acortar.link/zOnIxV>
- Corte Constitucional. (2003). Sentencia C-067. Recuperado de <https://acortar.link/gTBwGn>
- Corte Constitucional. (1995). Sentencia C-083. Recuperado de <https://acortar.link/rehdXV>
- Corte Constitucional. (2001). Sentencia C-1287. Recuperado de <https://acortar.link/r1Inix>
- Corte Constitucional. (1996). Sentencia C-690. Recuperado de <https://acortar.link/bD0E5Z>
- Corte Constitucional. (2009). Sentencia C-663. Recuperado de <https://acortar.link/VGSzjZ>

Corte Constitucional. (1994). Sentencia T-339. Recuperado de <https://acortar.link/DUpsqf>

Corte Constitucional. (1992). Sentencia T-406. Recuperado de <https://acortar.link/tL105s>

Corte Constitucional. (2017). Sentencia T-079. Recuperado de <https://acortar.link/DUpsqf>

Corte Constitucional. (1994). Sentencia T-278. Recuperado de <https://acortar.link/IUdSpu>

Corte Constitucional. (1999). Sentencia T-715. Recuperado de <https://acortar.link/DACiEv>

Corte Constitucional. (2009). Sentencia T-968. Recuperado de <https://acortar.link/ROxyfb>

Corte Constitucional. (2004). Sentencia T-397. Recuperado de <https://acortar.link/ROxyfb>

Corte Constitucional. (2021). Sentencia T-437. Recuperado de <https://acortar.link/7H6PWA>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2012). Atala Rifo e hijas contra Chile. Recuperado de https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_ing.pdf.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2018). Avances y Desafíos hacia el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTI en las Américas. Washington D.C. Recuperado de <https://acortar.link/ogyi1D>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2013). Derecho del niño y la niña a la familia. cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las américas. Washington D.C. Recuperado de <https://acortar.link/AV3bze>

Convención sobre los Derechos del Niño. Artículo 8. 20 de noviembre de 1990. Recuperado de <https://acortar.link/pc5SyL>

Anexo n.º 1. Matriz de estudio de la jurisprudencia de la Corte Constitucional

Sentencia	Tema	Comentarios
T-041/96	Patria potestad	El desamor, incluso la animadversión, que el padre pueda llegar a sentir por la madre y su hijo, jurídicamente no pasan de ser una circunstancia (lamentable), que para nada le libera de la “obligación de asistir y proteger al niño” y los contenidos prestacionales derivados de tal obligación pueden serle exigidos judicialmente.
T-292/04	Adopción y custodia	Aun sin tener vínculo sanguíneo son su familia por los vínculos afectivos consolidados, desconoció el interés superior y prevaleciente de Susana y vulneró su derecho fundamental a tener una familia y no ser separada de ella, que para ese entonces se aplicaba a la familia de crianza constituida por Carmen, Roberto y sus parientes. Aquí se ve como el sustento de la familia no es siempre un vínculo sanguíneo sino las relaciones, vínculos de afecto y amor y que el derecho al amor de los niños no solo lo puede recibir por parte de sus consanguíneos sino de quien se disponga a otorgárselo.
T-311/17	Custodia	En suma este Tribunal, a través de diferentes salas de revisión, ha reconocido que el derecho al amor -artículo 44 de la Constitución- implica (i) un deber de recepción de los padres en la relación con sus hijos en su calidad de maestros de la vida, (ii) el respeto de los niños, como seres humanos, quienes deben ser escuchados y tenidos en cuenta en las decisiones que los afecten y con el ideal de potencializar su conciencia, la inmensa fuerza de la naturaleza en su formación y su identidad, (iii) el desamor e incluso la animadversión que siente un padre o una madre por su hijo no lo libera de sus obligaciones de protección y cuidado y (iv) las autoridades administrativas no se encuentran investidas de la facultad sobre la vida y los derechos de los menores, por lo cual no es posible que ellas den lugar a situaciones anormales de tristeza. Se trata de un derecho con el poder de transformar ciertas relaciones jurídicas.
T-339/93	Niño tutela contra su padre por golpes recibidos de su parte	Posiblemente primera sentencia que hace referencia al amor. Indicando la necesidad del niño a recibir amor, protección y formación por parte de los padres.
T-715/99	Permanencia de menores en hogares que les brindan amor aun sin ser padres Biológicos.	Se menciona como valor, y un acto deseable en la vida de los hijos, de igual forma a las sentencias anteriores, sin ahondar demasiado en lo que conlleva el derecho al amor.
T-129/15		A pesar de no existir un consenso sobre el significado del amor, debido a la multiplicidad de definiciones determinadas en su mayoría por la experiencia personal, hay un acuerdo tácito respecto a su presencia en nuestras vidas y su impacto determinante en las relaciones sociales. En ese sentido, puede aseverarse su existencia sin importar que no pueda enmarcarse en una definición de carácter positivo.

		Desconocer la presencia del amor en nuestra sociedad y su impacto en las relaciones jurídicas, no sólo es incoherente sino contraevidente, basta con observar fenómenos como el matrimonio, la unión solemne, los divorcios, la adopción, el aborto, la eutanasia y el maltrato animal, que apelando a valores de diversa índole para su justificación o rechazo, se han desarrollado también a partir de premisas sobre el amor propio, amor a las demás personas, amor a la naturaleza, amor a una concepción particular de la vida, o amor a una idea.
T-316/17	Sustitución pensional para hijo de crianza	Le otorgan la sustitución porque resulta demostrado los lazos familiares, el amor del difunto por su nieto, y la calidad de hijo de crianza, quien constituyó un vínculo que trascendió de la mera cooperación económica y se hizo verificable en términos emocionales y de afecto. Situación en que el vínculo afectivo del amor tuvo incidencia en la decisión.
T-079/17	Derecho de personas en situación de discapacidad	Se planteo determinar si la negativa a darle una plaza de trabajo cercana a la residencia de una madre de una niña con discapacidad entre otras era vulnerante del derecho al cuidado y amor y la unidad familiar de la menor. No se desarrolla el concepto, pero si se ampara en virtud del derecho al amor.
T-246/16	Permanencia de menores en centro penitenciarios	Para la Corte los derechos como madre no surgen simplemente de la nominación recibida como consecuencia de una concepción biológica, sino que estos nacen a partir de garantizarle al hijo sus derechos básicos, el amor y el cuidado propio del ser indefenso que es. En este caso no concede amparo para que la niña sea llevada al centro penitenciario hasta los 3 años, porque los patrones de vida y antecedentes delictivos de la actora no constituyen una esfera adecuada para el efectivo desarrollo de la niña en el centro carcelario como lo señalan los informes allegados al expediente y que esta Corte acoge por considerar convincente su fundamentación.
T-525/16	Pensión de sobrevivientes En el marco de familias de crianza	Para unos nietos que dependían económicamente de su abuela que murió, reconoció la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, seguridad social, vida digna y mínimo vital de Edison Alberto Cuervo Forero y Jessica Valentina Cuervo Forero, ordenando a Colpensiones que le conceda la sustitución pensional. En el marco de una familia ensamblada, por la relación que se surte entre, por ejemplo, un padrastro y su hijastro puede surgir un vínculo tan fuerte que los constituya como padre e hijo de crianza, pero para que tal resultado se genere es necesario que se den dos condiciones: i) que el hijastro no cuente con el apoyo permanente de tipo emocional y material de alguno de sus padres, el cual será remplazado por el padrastro; y ii) que efectivamente se pueda verificar la voluntad de ambos sujetos de crear y sostener un vínculo fundado en el amor y en el respeto que sea equivalente a una relación de padre e hijo.
T-070/15	Auxilio de educación para un hijastro	Se menciona tres veces para hacer referencia a que esta dentro de las características de lo que se entiende por familia.
T-767/13	Derecho a tener una familia y no	De acuerdo con la Constitución y con la jurisprudencia, los derechos fundamentales de los niños al cuidado y amor deben ser garantizados por la familia y por la sociedad. Asimismo, el Estado está obligado a

	<p>ser separado de ella.</p> <p>Derecho al cuidado y amor.</p> <p>Custodia</p>	<p>adoptar mecanismos legales y a ejecutar políticas públicas orientadas hacia su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Art 5</p> <p>De los anteriores preceptos puede concluirse que (i) el derecho de los niños a tener una familia tiene un carácter fundamental y, (ii) conlleva la existencia de otras garantías fundamentales como los derechos a no ser separados de ellas y a recibir cuidado y amor.</p>
T-353/10	<p>Reten social, estabilidad laboral reforzada</p>	<p>En conclusión, no se acreditó en el proceso de tutela que, (i) la manutención y cuidado de los menores recaiga exclusivamente en el señor Rovis Eliécer Valle Ávila y; (ii) que el actor efectivamente cumpla, respecto de sus hijos, con las obligaciones de apoyo, cuidado, afecto, cariño y amor que la ley y el ordenamiento constitucional le imponen en su condición de padre de familia. En consecuencia, no se demostró en el trámite de tutela, que el demandante tenga la calidad de padre cabeza de familia en orden a adquirir los beneficios del retén social.</p> <p>Solo se menciona dos veces el derecho al amor.</p>
T-968/09	<p>Alquiler de vientre.</p> <p>Derechos de los niños a tener una familia y a no ser separada de ella (artículos 43 y 44 de la Constitución Política).</p>	<p>La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos, los cuales prevalecen sobre los derechos de los demás.</p>
T-397/04	<p>Madre invidente que demanda al ICBF por privarla de la custodia de su hija.</p>	<p>Teresa una madre invidente que es privada de la custodia de su hija basados en su discapacidad visual y en su situación económica. En esta sentencia el amor se relaciona a la familia como medio para asegurarlo.</p>
T-680/03	<p>Licencia de paternidad</p>	<p>El derecho al cuidado y al amor no es diferente a la estructura de cualquier derecho: se trata de una relación de tres elementos, a saber, el titular, los obligados y el objeto del derecho (equivalente al objeto de la obligación correlativa). Reitera obligados, familia (en especial los padres), sociedad, estado.</p>
T-709/03	<p>Licencia de paternidad</p>	<p>La obligación de que ambos cónyuges o compañeros permanentes se encuentren afiliados a la misma Entidad Promotora de Salud. Se menciona reiteradamente el derecho al amor pero sin darle desarrollo.</p>
T-339/94	<p>Derecho a tener una familia y no ser separado de ella</p>	<p>Interpuesta por una abuela para que fuera devuelta su nieta, ya que, la madre de la menor la “regalo” al nacer, dado que, su pareja sentimental no aceptaba a la menor. La Corte desarrolla los conceptos de maternidad en función del menor y el deber de recepción de los padres. Todo niño tiene derecho a ser tratado con amor, especialmente por sus padres. Entonces, si un padre o una madre incumplen con su obligación constitucional, no sólo están incurriendo en actitud injusta, sino que no están desempeñando ni la paternidad ni la maternidad, en estricto sentido, porque no ejerce la actitud debida conforme a derecho, hay</p>

		quienes, pese a tener el vínculo sanguíneo con el menor, en estricto sentido, no son padres, porque sus actos desnaturalizados impiden que se configure en ellos tal calidad.
T-278/94	Acción de tutela contra padres biológicos.	Pareja que recibe en adopción a una menor que crían como suya y la madre materna pretende recuperar la custodia. Se menciona muchas veces la palabra amor, pero sin desarrollo y en su connotación como sentimiento vivo de afecto.
C-663/09	Requisitos para el reconocimiento de la licencia de paternidad.	Por medio de esta sentencia se declaró la inexecutable de los requisitos establecidos en el artículo 5° de la Ley 755 de 2002 para obtener la licencia de paternidad. La Corte determinó que se debe exigir las mismas semanas, correspondientes al período de gestación, para la licencia de maternidad y paternidad. La Corte considera que no es proporcionado exigir 100 semanas cotizadas, en virtud del derecho al amor y el cuidado de los niños y niñas. La exigencia de un periodo mínimo de cotización para que se otorgue la licencia de paternidad, impide a los niños recién nacidos el goce de sus derechos fundamentales.
C-683/15	Demanda de constitucionalidad contra normas que vulneran los derechos de las parejas del mismo sexo.	La Corte enfoca el problema jurídico no en si a las parejas del mismo sexo se les estaba vulnerando su derecho a la igualdad y a conformar una familia, si no que al excluirlas de la posibilidad de participar en procesos de adopción se está afectando el interés superior del menor y los derechos de los niños a tener una familia. La Corte determina que la orientación sexual de una persona o su sexo no es un factor relevante a la hora de decidir si se cuenta con capacidad moral, física o mental para adoptar y efectivamente privar a las parejas del mismo sexo de la posibilidad de adoptar limita los derechos de los niños.
C-324/21	Demanda de constitucionalidad a requisitos para adoptar.	Se argumenta que el numeral 3ro del artículo 68 de la Ley 1098 de 2006 vulnera el derecho a la familia, debido a que se exige para poder adoptar, el término de 2 años de la sentencia de divorcio si uno de los compañeros permanentes tuvo un vínculo matrimonial. La Corte considera que la UMH solo depende de la voluntad de las personas y no de un término, para que UMH tenga efectos patrimoniales debe ostentar el tiempo establecido por la Ley. Adicionalmente, la Corte argumenta que el ambiente familiar garantiza el desarrollo integral de los niños, por lo que la adopción no es una garantía para los padres, si no un instrumento de protección de los niños. En ese sentido, un niño adoptado tiene los mismos derechos sucesorales y los mismos beneficios que cualquier niño fruto de unión natural o jurídica.
C-071/15	Adopción consentida o complementaria	La Corte Constitucional condicionó la exequibilidad de las normas sobre adopción consentida o complementaria, teniendo en cuenta que en su ámbito de aplicación también están comprendidas las parejas del mismo sexo, cuando la solicitud de adopción recaiga en el hijo biológico de compañero permanente. En esta sentencia se resalta el derecho fundamental del amor y cuidado hacia los niños y el interés superior del menor para decidir.

C-262/16	Demanda de constitucionalidad contra el artículo 310 del código civil	La expresión cónyuge es declarada inexecutable y se exhorta sustituirla por “padres” ya que resulta contraria los artículos 42,43 y 44 constitucionales. Para decidir la Corte considero el interés superior del menor y la patria potestad como manifestación de los artículos 42,43 y 44. Además se reconoce el deber del núcleo familiar de brindar amor y cuidado.
C-383/12	Licencia remunerada de paternidad	La Corte reconoce que la licencia de paternidad se trata de un descanso remunerado reconocido por el legislador como una garantía del ejercicio de los derechos fundamentales del niño, especialmente al amor y al cuidado. La norma demandada concedía la licencia únicamente a los esposos, cónyuges o compañeros permanentes y excluía a quienes no tuvieran esa condición. Aunque la Corte declara executable la expresión “el esposo o compañero permanente”, extiende el derecho a la licencia de paternidad a todos los padres, en condiciones de igualdad, independientemente de su vínculo legal con la madre.
C-273 de 2003	Licencia de paternidad	La corte constitucional considera que la efectividad derecho al amor y al cuidado está asociado a la familia y reafirma el compromiso del Estado y la comunidad internación con la protección del interés superior del menor. Concluye que la licencia remunerada de paternidad aplica para los hijos del cónyuge o compañera permanente sin que sea relevante el tiempo de convivencia, solo se debe acreditar la calidad de padre.
SU-180/22	Derecho a la nacionalidad, a la personalidad jurídica y a la identidad de menores de edad migrantes.	La Corte exhorta a todas autoridades de Colombia a valorar los derechos de los niños y niñas que se encuentren de manera permanente en el territorio colombiano y se encuentren en situación de abandono, sin posibilidad de ubicarlos en su núcleo familiar. Además se reconoce la prevalencia del interés superior del menor y la aplicación del artículo 44 de la Constitución (entre ellos el derecho al amor y al cuidado)
SU-389/05	Padres cabeza de familia /estabilidad laboral reforzada	La Corte estima que la medida de protección que cubre a algunos padres cabeza de familia debe hacerse extensiva a todos aquellos padres cabeza de familia que presentaron la acción de tutela. En virtud del artículo 44 de la constitución y otras consideraciones se extienden las reglas de la estabilidad laboral reforzada de las madres cabeza de familia a los padres cabeza de familia.
SU-195/98	Notificación judicial / Derecho a la familia	La corte estudia una tutela de una madre que argumenta que después de un viaje de su hijo a otro país para visitar a su padre, su padre se niega a que vuelva a su lugar de residencia y se reúna con su madre. La Corte decide analizar a partir de este caso la nulidad por indebida notificación. Sin embargo, sobre el caso concreto considera que el hijo y la madre se encuentran en un estado de indefensión jurídica, principalmente por la vulneración de los derechos a tener una familia y disfrutar del cuidado y del amor materno.
T-262/2022	Seguridad Social, mínimo vital y vida digna	En esta sentencia se protegen los derechos de un niño al presentarse barreras administrativas ante la solicitud de cambio de cuenta bancaria para la consignación del pago de la mesada pensional de sobrevivientes. En el desarrollo de la sentencia se hace mención al deber del Estado de garantizar todos los derechos de los niños que establece el artículo 44 de la Constitución (se menciona el derecho al amor y al cuidado en el marco del Estado social de derecho)

T-245A/2022	Derecho al ambiente familiar sano	<p>En esta sentencia se ratifica la importancia de que los padres y cuidadores de niños y niñas, tengan especial cuidado con los derechos a la privacidad e intimidad de sus hijos frente a la exposición de imágenes o vídeos.</p> <p>Este asunto es relacionado en la sentencia con el derecho de los niños al amor y al cuidado dentro de su núcleo familiar.</p>
T-437/21	Derecho a la educación inclusiva	<p>En la sentencia se afirma que el derecho a la familia, al amor y al cuidado tienen especial incidencia en la materialización del interés superior del niño. Específicamente el derecho al amor y al cuidado se manifiesta en esta sentencia debido a la vulneración del derecho a la educación de un niño en situación de discapacidad que se encontraba fuera del sistema escolar. A pesar de que la Secretaría de educación le asignó un cupo, no tuvo en cuenta las necesidades específicas del niño, incumpliendo con el mandato de garantizar el derecho a la educación del menor.</p>
T-114-19	Licencia de paternidad	<p>El caso analizado está enfocado en el cumplimiento de los requisitos de cotización para recibir el pago de licencia de paternidad, en virtud del artículo 44 de la Constitución política que comprende el derecho al amor y al cuidado.</p> <p>La Corte destaca la importancia de maximizar la protección de los derechos fundamentales del beneficiario de la licencia de paternidad, de esa manera se cumple con los deberes del Estado de la protección del interés superior del menor, los deberes parentales y la eliminación de estereotipos de género.</p>
T-204A/18	Adopción	<p>Esta sentencia se construye a partir de una tutela interpuesta por los abuelos de una menor, argumentando que se les ha negado adoptarla, siendo ellos las personas más aptas para cuidar de la niña.</p> <p>En esta sentencia la Corte considera el derecho al amor y al cuidado, a la unidad familiar y el interés superior del menor para permitir que los abuelos de la niña tengan la custodia de su nieta.</p>
T-468/18	Adopción y debido proceso	<p>Este caso parte de una acción de tutela interpuesta por una mujer en situación de discapacidad, debido a que su hijo fue puesto en adopción por el ICBF desconociendo el derecho al debido proceso y a la familia. La acción de tutela busca la nulidad de todo el proceso y la devolución de la custodia de su hijo.</p> <p>La Corte en el análisis, recoge los derechos a la unidad familiar, el amor y cuidado de la madre hacia el hijo, el interés superior del menor para amparar los derechos de la madre y el hijo.</p>
T-384/18	Custodia compartida por ambos padres	<p>En esta sentencia se trata el caso de dos padres separados que desean tener custodia sobre su hijo. Para resolver el problema jurídico la Corte estima que hay 3 pilares fundamentales el principio de corresponsabilidad parental, el principio de igualdad parental y el derecho a la coparentalidad de los menores. Todas estas consideraciones se realizan en base al artículo 44 de la constitución política (entre ellos se hace énfasis en el derecho al amor y al cuidado)</p>
C-184/03	Madres cabeza de familia	<p>En esta sentencia se analiza la demanda a la ley 750 de 2002, pues aunque busca desarrollar la protección especial hacia la mujer cabeza de familia ordenada por la Constitución, resulta discriminatoria ya que la norma omite un requisito para la ejecución privativa de la libertad en mujeres cabeza de familia, al eliminar la necesidad de que la</p>

		<p>sentencia por un delito con pena de hasta 5 años de prisión cumpla con ese requisito. Por otro lado se cuestiona si la ley reconoce el derecho de los hijos de mujeres cabeza de familia a recibir amor y cuidado, pero no a los hijos de hombres en una situación comparable. En ese sentido, se estudia si se vulnera el artículo 42 y 44 de la Constitución. La corte en la parte resolutoria argumenta que es exequible, sin embargo se hace extensivo a los hombres en la misma situación en virtud del interés superior del menor.</p>
--	--	---

