**N° 35**

Sesión ordinaria de Corte Plena celebrada a las dos y cinco minutos de la tarde del once de junio de mil novecientos treinta y cuatro, con asistencia de los señores Magistrados Beeche, Presidente; Dávila, Vargas Pacheco, Guzmán, Guardia, Solórzano, Álvarez, Castro, Iglesias, Fernández y Picado.

**Artículo III**

 Mario Canet Montero interpone recurso de Habeas Corpus a favor de Alicia Flores, y al efecto expone lo siguiente: “Tenía una hija natural con Claudia Flores Alfaro llamada Alicia Flores sin más apellido, de trece años de edad, la cual pasó a la calidad de hija legítima por haber contraído matrimonio con la madre de ella, según lo compruebo con el documento adjunto. Por disposición del Patronato Nacional de la Infancia mi hoy hija legítima Alicia, fue internada en el Reformatorio de Menores, sin que se me consultara siquiera sin que sentencia alguna me haya privado de la patria potestad ni modificado el ejercicio de ella. En concepto de padre legítimo de mi citada hija en el ejercicio de la patria potestad, he ocurrido varias veces al Patronato, pidiéndole me entregue la menor por ser yo el único que tiene el derecho a ejercer el poder paterno sobre ella, sin más resultado que el de prometerme que dentro de poco tiempo me la entregarán, sin que hasta la hora se haya hecho. Dispone el artículo 130 del Código Civil, que el poder paterno en cuanto a la persona del menor no está sujeto a cautela alguna preventiva. No habiendo además sentencia que vede los derechos que tengo como padre, a mí me corresponde la guarda y educación de la menor. Por consecuencia, con fundamento en lo expuesto y Ley Nº 14 de 30 de setiembre de 1922, interpongo recurso de Habeas Corpus a efecto de que se cancele la orden dada por el Patronato Nacional de la Infancia, relativa al internamiento de mi citada hija en el Reformatorio, ordenando se ponga en libertad y se me entregue a mí que soy ahora su padre legítimo”. Pedido el informe de ley al Presidente del Patronato Nacional de la Infancia este lo rindió en los términos siguientes: “Tengo la honra de contestar su nota de esta fecha referente al Habeas Corpus presentado por Mario Canet Montero en favor de Alicia Flores que se encuentra actualmente internada en el Reformatorio de Menores Mujeres. Pudimos pedir el internamiento de Alicia de acuerdo con el artículo 19 del Código de la Infancia, pero preferimos solicitar el consentimiento de la madre pues en esa forma nos evitábamos el dar detalles sobre su conducta que forzosamente no le hacen favor. El internamiento de la menor fue dispuesto de acuerdo con lo que dispone el artículo 131 del Código Civil, pues en el momento en que la madre dio la autorización no se había casado aún y por consiguiente era la única que podía, conforme la ley, dar su consentimiento para ese fin. Posteriormente el señor Canet hizo gestiones ante esta Oficina para obtener la liberación de Alicia y nos dijo que se había casado con la madre de esta con el propósito indicado, pero consideramos que el señor Canet no tenía ni tiene ninguna persona para solicitarnos esa medida, pues la única que podía hacerlo era la madre, la que delegó su poder de guardadora en el Patronato, como fácilmente se desprende del texto del artículo 131 del Código Civil que dice en lo conducente: “La internación durará todo el tiempo que el Patronato considere indispensable para la corrección del menor, etc.” Según el informe que adjuntamos la Directora del Reformatorio considera que la menor Flores debe permanecer por algún tiempo en ese establecimiento, pues su conducta no es satisfactoria. Resumiendo consideramos: 1º Que la menor está bien internada puesto que esa medida fue autorizada por la única persona que tenía en ese momento la patria potestad, es decir la madre, que aún no se había casado. 2º Que el hecho del matrimonio de la madre no es sino una de las tantas argucias de que tratan de valerse los padres para burlar la acción del Patronato en beneficio de las menores. 3º Que por esa misma razón y por considerar la Directora del Reformatorio necesario el internamiento debe mantenerse aún por más tiempo. Consideramos que sería perjudicial para los menores el establecer el precedente de concederles la libertad con el simple hecho de que siendo naturales, la madre opte por casarse con el único propósito de obtener su libertad, y tenemos seguridad de que esa Honorable Corte secundará al Patronato Nacional de la Infancia en sus propósitos de salvar a los menores de la acción corruptora del medio ambiente que los rodea”. De la información levantada por el Patronato Nacional de la Infancia, y que dio por resultado la internación de la menor en el Reformatorio de Menores de Guadalupe –mucho antes del matrimonio del recurrente- aparece que la propia madre de Alicia pidió que esta fuera recluida en dicho establecimiento, en virtud de lo dispuesto en el artículo 131 del Código Civil, y con motivo de la conducta libertina observada por su citada hija. Previa la discusión del caso se declaró sin lugar el recurso teniendo en cuenta las razones siguientes: No existe manifestación de la madre de la menor de que esta sea hija del petente Mario Canet, pues aunque la legitimación produce sus efectos desde el día del matrimonio, según el artículo 116 del Código Civil, es entendido que ella no puede aprovechar más que a los hijos habidos de ambos cónyuges con anterioridad al matrimonio, según el artículo 115 ibídem. Pero aún admitiendo que la menor sea hija de dichos cónyuges, y que por consiguiente Canet es su padre legítimo, ni este ni la madre pueden revocar el consentimiento dado por la última para que la menor sea internada en el Reformatorio de menores de Guadalupe, porque según el artículo 131 de 28 de julio de 1933, la internación durará todo el tiempo que el Patronato considere indispensable para la corrección. La situación es hoy idéntica a la que existía cuando, en virtud de información seguida al efecto, se probó la necesidad de la internación de la menor y la madre la pidió al Patronato; el legislador ha querido dejar exclusivamente al criterio de aquella institución la fijación del tiempo que la menor necesite para su enmienda y moralización, y por lo tanto sería contrariar los fines que la ley se propone el permitir la revocación del consentimiento de la madre.

El Magistrado Iglesias manifestó que votaba sin lugar, a reserva de reconsiderar el caso si en una nueva gestión se llenaran las omisiones del recurso, entre ellas la concurrencia de la madre, que él juzga indispensable por la naturaleza del asunto.

El Magistrado Álvarez Hurtado votó declarando con lugar el recurso con base en el propio informe del Patronato que dice que cuando levantó la información previa a resolver la internación de la menor, la madre no había contraído matrimonio, pero hoy la situación ha cambiado, conforme la certificación que se acompaña; pareciera que el padre natural, como la madre, han reflexionado y han querido formar un hogar para velar mejor por la niña recluida con el consentimiento de la madre y ya entonces no se ve razón alguna para negarse a entregar la menor; más bien debiera estimularse el arrepentimiento o enmienda de los contrayentes. Porque considero errado suponer, sin base ninguna, que se contrajo el matrimonio como un simple subterfugio para la obtención de la libertad de la menor. Hay que presumir que el matrimonio se contrae para fundar un hogar y es lógico que los hijos vayan a aprovechar los beneficios de este que no siempre se los podría dar iguales una institución del Estado. Sólo cuando se demuestre la incapacidad de los padres para la crianza y educación del hijo, debe venir la acción protectora del organismo social, que no debe tomarse un sentido extensivo sino restrictivo. En el caso que se nos presenta debe darse a los padres el **chance** de velar por su hija en cuyo beneficio han tomado el partido de fundar un hogar en forma legal. Asimismo se manifestó de acuerdo con las razones expuestas a continuación por los Magistrados Castro y Fernández.

Los Magistrados Castro y Fernández también declararon con lugar el presente recurso en razón de que por el matrimonio de sus padres quedó legitimada la hija habida de su anterior concubinato y de pleno derecho entró el padre al ejercicio de la patria potestad, que es irrestricta mientras por la vía correspondiente no se haya suspendido o perdido (artículos 138, 147 y siguientes del Código Civil). Que la actitud de la madre natural al pedir la reclusión de su hija se justifica por el desamparo en que estaba entonces y su incapacidad para defenderla de las persecuciones y alentados contra la honestidad. Es el Patronato en esa forma un albergue de los menores desamparados, pero cuando como en el caso de autos ocurre, los padres han contraído matrimonio y formado hogar, los hijos tienen derecho y necesitan más de ese calor que es insustituible por ningún otro. Y ese reclamo es sin duda el que hace el padre de la menor recluida, al interponer el recurso extraordinario de **habeas corpus** para que se le entregue a su hija que le niegan, desconociéndole la patria potestad. Que no hay ley alguna que suprima o simplemente modifique el ejercicio absoluto de la patria potestad que le da el artículo 130 del Código Civil a quien no ha dado motivo para sufrir supresiones o restricciones de ese derecho, concediéndoselo a una institución determinada, pues la reforma del artículo 131 del Código Civil se refiere nada más que al caso en que un padre no sea bastante fuerte para corregir a sus hijos y se vea obligado a acudir al Patronato en busca de protección. Pero esta medida no implica la renuncia de sus derechos de patria potestad, al extremo de que se pueda negarle la entrega del hijo cuando lo solicita. Más parece referirse la reforma al caso de que los padres por su propia voluntad pretenda dejar indefinidamente a sus hijos en el reformatorio de menores; corresponde entonces al Patronato de acuerdo con ese artículo poner término a esa pretensión de los padres cuando vea que el menor no necesita ya de la internación. En apoyo de lo expuesto se permiten reproducir la exposición de motivos que precedió a la reforma del artículo 131 del Código Civil, publicada en la Gaceta del miércoles 21 de junio del año próximo pasado y también el dictamen de la Comisión de Legislación, publicado en la Gaceta del miércoles 5 de julio del mismo año, que a continuación dicen: “Congreso Constitucional: Conforme al artículo 131 del Código Civil el padre de familia tiene la facultad de pedir el arresto del hijo en un establecimiento correccional hasta por tres meses; y este arresto cesará tan pronto como lo pida el padre. De acuerdo con ese texto esta facultad está por entero a la discreción del padre de familia. Por su sola autoridad podrá imponer ese castigo. La ausencia de Tribunales de menores en cierto modo ha justificado esa disposición. En la actualidad existe el Patronato Nacional de la Infancia , con atribuciones bastantes para resolver sobre todas las cuestiones relacionadas con los menores y es entonces oportuno disponer que conozca de la procedencia o improcedencia de la medida relacionada. Con ello se conseguirá no solamente prevenir posibles abusos, sino también proceder en forma más conveniente en los casos en que la medida fuere necesaria. Al efecto, me permito proponer a la consideración de la Cámara el siguiente proyecto: El Congreso etc. Decreta: El artículo 131 del Código Civil se leerá así: “Artículo 131- La patria potestad da derecho para corregir moderadamente al hijo, y cuando fuere necesario para pedir al Patronato Nacional de la Infancia que acuerde el arresto de este en un establecimiento correccional. El Patronato conocerá del caso y resolverá la petición, previa la información correspondiente. El arresto durará todo el tiempo que el Patronato estime conveniente para la corrección del menor” – “Congreso Constitucional: Vuesta [sic] Comisión de Legislación considera muy justificada la iniciativa para que se sujete al control del Patronato de la Infncia la facultad que a los padres otorga el Código Civil, de solicitar el arresto de sus hijos menores; pero estima que a esa medida de prevención no debe sujetarse a los jóvenes que han alcanzado los diez y ocho años de edad, y que el arresto debe, en todo caso, efectuarse en un establecimiento especial de corrección de menores. En consecuencia, acogiendo el propósito fundamental de dicha iniciativa, se permite someteros el siguiente proyecto de ley: El Congreso etc. Decreta: El artículo 131 del Código Civil se leerá así: Artículo 131.- La patria potestad da derecho para corregir moderadamente al hijo, y cuando fuere necesario para pedir al Patronato Nacional de la Infancia que acuerde su arresto en un establecimiento dedicado exclusivamente a la corrección de menores. El Patronato conocerá del caso y resolverá lo que convenga, previa la información correspondiente. El arresto durará todo el tiempo que el Patronato considere indispensable para la corrección del menor, pero no podrá decretarse o mantenerse después de que este haya cumplido diez y ocho años”.