

Demanda de Inconstitucionalidad

Manuel Gustavo Díaz Sarasty <manuelgustavodiaz@gmail.com>

Jue 10/06/2021 11:38

Para: Secretaria3 Corte Constitucional <secretaria3@corteconstitucional.gov.co>

 1 archivos adjuntos (1 MB)

Demanda de Inconstitucionalidad + Anexos.pdf;

Señores
HONORABLES MAGISTRADOS
CORTE CONSTITUCIONAL
E. S. D.

MANUEL GUSTAVO DÍAZ SARASTY, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Pasto (N), identificado con cédula de ciudadanía número 87.062.443 de Pasto (N), ciudadano colombiano, abogado titulado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional número 145.429 del Consejo Superior de la Judicatura y **MARÍA INÉS FIGUEROA DORADO**, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Pasto (N), identificada con cédula de ciudadanía número 37.084.731 de Pasto (N), ciudadana colombiana, abogada titulada y en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional número 145.430 del Consejo Superior de la Judicatura; respetuosamente nos dirigimos a Ustedes con el fin de interponer **ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD**, en los términos que se expresan en el documento adjunto.

Estaremos atentos a sus notificaciones.

Agradecemos confirmar el recibo de este mensaje.

Cordialmente,

MANUEL GUSTAVO DÍAZ SARASTY
C. de C. No. 87.062.443 de Pasto

MARÍA INÉS FIGUEROA DORADO
C. de C. No. 37.084.731 de Pasto



Señoras y Señores
HONORABLES MAGISTRADOS
CORTE CONSTITUCIONAL
Bogotá D.C.

REF.: ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD

*"REALMENTE, LA FALTA DE MIEDO ES LA COSA MÁS HERMOSA
QUE PUEDE OCURRIRLE A UN NIÑO"*

A. S. Neill¹

MANUEL GUSTAVO DÍAZ SARASTY y MARÍA INÉS FIGUEROA DORADO, ciudadanos colombianos, mayores de edad, identificados con cédulas de ciudadanía No. 87.062.443 y 37.084.731, respectivamente, ambas expedidas en la ciudad de Pasto (Nariño), obrando en nombre propio, con domicilio en la ciudad de Pasto (Nariño), respetuosamente nos dirigimos a Ustedes, en uso de nuestros derechos y deberes consagrados en el numeral 6 del artículo 40 y en el numeral 7 del artículo 95 de la Constitución Política de 1991, con el fin de interponer **ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD** contra el **artículo 1º (parcial); y literales a) (parcial) y b) (parcial) del artículo 2º de la Ley 2089 de 2021**, por cuanto contrarían la Constitución Política de Colombia en sus artículos 1º, 2º, 12, 13, 42, 44 y 93, como se sustentará en lo sucesivo.

Para clasificar, enumerar y organizar los argumentos que estructuran esta demanda, se incluye el siguiente índice:

CONTENIDO

	Pág.
I. NORMAS DEMANDADAS.....	2
II. NORMAS CONSTITUCIONALES VULNERADAS.....	3
III. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.....	6
1. SECCIÓN PRIMERA: CARGOS EN CONTRA DEL ARTÍCULO 1º (PARCIAL) Y LITERAL b) (PARCIAL) DEL ARTÍCULO 2º DE LA LEY 2089 DE 2021.....	6
1.1. El maltrato al hijo como causal de privación de la patria potestad, en la historia del Código Civil.....	6
1.2. La facultad de sancionar moderadamente a los hijos, bajo el prisma constitucional, excluye la violencia física o moral.....	9
1.3. El Código de la Infancia y la Adolescencia excluye el castigo físico y los tratos crueles, humillantes o degradantes en contra de niños, niñas y adolescentes.....	10

¹ Neill, A. S. (1978). Summerhill: un punto de vista radical sobre la educación de los niños. Citado en: Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (25 de agosto de 1994). Sentencia C-371 de 1994. [M.P. José Gregorio Hernández Galindo]. Salvamento de voto de los Magistrados Jorge Arango Mejía, Carlos Gaviria Díaz, Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz, a la sentencia C-371 de 1994.

1.4.	El maltrato no debe ser habitual, ni poner en peligro la vida o causarle grave daño al hijo, para constituirse como causal de emancipación judicial.	11
1.5.	Los segmentos acusados reviven disposiciones normativas que fueron declaradas inexequibles por la Corte Constitucional.....	14
1.6.	El maltrato infantil en el Bloque de Constitucionalidad.....	16
1.7.	El interés superior de los niños, niñas y adolescentes en procesos de custodia y de privación de patria potestad.....	20
1.8.	El castigo físico y los tratos crueles, humillantes o degradantes no requieren ser reiterativos y afectar la salud mental o física del niño, niña o adolescente, para ocasionar pérdida de custodia o patria potestad.....	23
2.	SECCIÓN SEGUNDA: CARGOS EN CONTRA DEL LITERAL a) (PARCIAL) DEL ARTÍCULO 2º DE LA LEY 2089 DE 2021.....	30
2.1.	La inconveniencia de la definición del castigo físico como una acción de crianza, orientación y educación.....	30
2.2.	Límites al ejercicio de la autoridad paterna: corregir no es sinónimo de maltratar.....	32
2.3.	Contradicción explícita entre la definición de castigo físico y el articulado de la misma Ley 2089 de 2021.....	34
2.4.	El Comité de los Derechos del Niño desapruueba toda forma de castigo físico o corporal.....	35
IV.	PETICIONES.....	37
V.	COMPETENCIA.....	38
VI.	ANEXOS.....	38
VII.	NOTIFICACIONES.....	38
VIII.	DOCUMENTOS ADJUNTOS.....	40

I. NORMAS DEMANDADAS

Cumpliendo con el requisito establecido en el numeral 1 del artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, se transcriben las normas acusadas como inconstitucionales, tomadas fielmente del Diario Oficial No. 51.674 del 14 de mayo de 2021, año CLVII, I S S N 0122-2112, aclarando que únicamente se demandan los segmentos subrayados, de la siguiente manera:

LEY 2089 DE 2021

(mayo 14)

por medio de la cual se prohíbe el uso del castigo físico, los tratos crueles, humillantes o degradantes y cualquier tipo de violencia como método de corrección contra niñas, niños y adolescentes y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

“Artículo 1º. Los padres o quienes ejercen la patria potestad de los menores tienen el derecho a educar, criar y corregir a sus hijos de acuerdo a sus creencias y valores. El único límite es la prohibición del uso del castigo físico, los tratos crueles, humillantes o degradantes y cualquier tipo de violencia contra niños, niñas y adolescentes. La prohibición se extiende a cualquier otra persona encargada de su cuidado, en cada uno de los diferentes entornos en los que transcurre la niñez y la adolescencia.

El castigo físico y los tratos crueles o humillantes no serán causal de pérdida de la patria potestad o de la custodia, ni causal para procesos de emancipación, siempre y cuando no sean una conducta reiterativa y no afecte la salud mental o física del niño, niña o adolescente; sin perjuicio a que la utilización del castigo físico o tratos crueles o humillantes ameriten sanciones para quienes no ejerzan la patria potestad, pero están encargados del cuidado, en cada uno de los diferentes entornos en los que transcurre la niñez y la adolescencia.”

“Artículo 2º. *Definiciones.* Para la adecuada comprensión, interpretación e implementación de la presente ley, se adoptarán las siguientes definiciones:

- a) Castigo físico:** Aquella acción de crianza, orientación o educación en que se utilice la fuerza física y que tenga por objeto causar dolor físico, siempre que esta acción no constituya conducta punible de maltrato o violencia intrafamiliar.
- b) Tratos crueles, humillantes o degradantes:** Aquella acción con la que se hiere la dignidad del niño, niña o adolescente o se menosprecie, denigre, degrade, estigmatice o amenace de manera cruel, siempre que no constituya conducta punible. No será causal de pérdida de la patria potestad o de la custodia, ni causal para procesos de emancipación, siempre y cuando no sea una conducta reiterativa y no se afecte la salud mental o física del niño, niña o adolescente.
- c) Entornos:** Son todos los contextos en donde transcurre la vida de los niños, niñas y adolescentes, entre ellos: el hogar, centros educativos o comunitarios, espacios públicos o virtuales.
- d) Crianza, orientación o educación sin violencia:** son las acciones que en ejercicio de su autoridad y en cumplimiento de sus deberes y obligaciones ejecutan los padres o quien ejerce la patria potestad o personas encargadas de su cuidado basadas en el respeto por los derechos y la dignidad de la niña, niño o adolescente.”

II. NORMAS CONSTITUCIONALES VULNERADAS

Las normas constitucionales que se consideran infringidas son las siguientes:

ARTÍCULO 1º Constitucional, que se transcribe:

“ARTÍCULO 1º. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.”

ARTÍCULO 2º Constitucional, que se transcribe:

“ARTÍCULO 2º. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las

decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.”

ARTÍCULO 12 Constitucional, que se transcribe:

“ARTICULO 12. Nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.”

ARTÍCULO 13 Constitucional, que se transcribe:

“ARTÍCULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

ARTÍCULO 42 Constitucional, que se transcribe:

“ARTICULO 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable.

La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.

Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes.

Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley.

Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progeneritura responsable.

La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos.

Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil.

Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley.

Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil.

También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley.

La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes.”

ARTÍCULO 44 Constitucional, que se transcribe:

“ARTÍCULO 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos.

Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.”

ARTÍCULO 93 Constitucional, que se transcribe:

“ARTICULO 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución.

La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.”

III. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Para efectos de sustentar los fundamentos de la violación, la argumentación se dividirá en dos grandes secciones, así:

SECCIÓN PRIMERA: CARGOS EN CONTRA DEL ARTÍCULO 1º (PARCIAL) Y LITERAL b) (PARCIAL) DEL ARTÍCULO 2º DE LA LEY 2089 DE 2021.

Se tratarán conjuntamente los cargos en contra de los segmentos demandados incluidos en estas dos normas, en tanto comparten **unidad de materia**, por cuanto ambas prescriben que **(i)** el castigo físico, y **(ii)** los tratos crueles, humillantes o degradantes **no** serán causal de pérdida de la patria potestad o de la custodia, ni causal para procesos de emancipación, siempre y cuando no sean una conducta reiterativa y no afecte la salud mental o física del niño, niña o adolescente.

SECCIÓN SEGUNDA. CARGOS EN CONTRA DEL LITERAL a) (PARCIAL) DEL ARTÍCULO 2º DE LA LEY 2089 DE 2021.

En esta sección se presentarán los cargos en contra de la disposición acusada que dispone que el castigo físico es una acción de crianza, orientación o educación en que se utiliza la fuerza física, y que tiene por objeto causar dolor físico, siempre que esta acción no constituya conducta punible de maltrato o violencia intrafamiliar.

1. SECCIÓN PRIMERA: CARGOS EN CONTRA DEL ARTÍCULO 1º (PARCIAL) Y LITERAL b) (PARCIAL) DEL ARTÍCULO 2º DE LA LEY 2089 DE 2021

EL CASTIGO FÍSICO Y LOS TRATOS CRUELES, HUMILLANTES O DEGRADANTES NO REQUIEREN SER REITERATIVOS Y ADEMÁS AFECTAR LA SALUD MENTAL O FÍSICA DEL NIÑO, NIÑA O ADOLESCENTE, PARA OCASIONAR PÉRDIDA DE LA CUSTODIA O DE LA PATRIA POTESTAD

Los segmentos acusados que se analizarán en esta Sección Primera, indican que el castigo físico y los tratos crueles, humillantes o degradantes tendrían que ser **(i)** reiterativos, y además, **(ii)** afectar la salud mental o física del niño, niña o adolescente, para que puedan considerarse por el Juez, en un caso concreto, como conductas que conduzcan a la privación de la patria potestad o a la pérdida de la custodia. En esta sección se indicará por qué estas disposiciones demandadas vulneran los artículos 1º, 2º, 12, 13, 42, 44 y 93 de la Constitución Política de Colombia.

1.1. El maltrato al hijo como causal de privación de la patria potestad, en la historia del Código Civil

El artículo 315 del Código Civil de la Unión, adoptado por los Estados Unidos de Colombia mediante Ley 84 del 26 de mayo de 1873², estableció como primera causal de emancipación judicial, la siguiente: "1.º Cuando el padre maltrata habitualmente al hijo, en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño; (...)".

² HINESTROSA, FERNANDO. El Código Civil de Bello en Colombia Revista de Derecho Privado, núm. 10, enero-junio, 2006, pp. 5-27 Universidad Externado de Colombia Bogotá, Colombia. p. 9.

En este Código³, el padre ejercía exclusivamente la patria potestad sobre sus hijos legítimos⁴, y además, tenía la facultad de **castigarlos moderadamente**, pudiendo solicitar inclusive el auxilio de la justicia, para que se les imponga la pena de detención en establecimiento correccional, hasta por un mes. Bastaba únicamente con la mera voluntad del padre para que se aplique a sus hijos la sanción judicial de detención, a menos que el menor de edad alcanzara los 16 años, pues en ese caso se requería escuchar los motivos del padre, pudiendo entonces extenderse la pena hasta por seis meses más⁵.

Esta primera causal de privación de patria potestad se mantuvo incólume en su redacción, en virtud de la Ley 57 de 1887, que acogió el Código Civil de la Unión como Código Nacional, luego de configurada la República unitaria y centralista de Colombia a través de la Constitución Nacional de 1886.

En cuanto a la evolución legislativa de la patria potestad en el Derecho patrio, la Corte Constitucional expresa en sentencia C-145 de 2010 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo):

4.1 De conformidad con lo previsto en el artículo 288 del Código Civil, modificado por la Ley 75 de 1968, artículo 19, "la patria potestad es el conjunto de derechos que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone".

Al respecto, es necesario precisar que, en su versión original, el artículo 288 del Código Civil había consagrado el antiguo concepto de patria potestad, adoptado por las codificaciones de los países europeos en el siglo XIX, que consistía en el reconocimiento que la ley hacía de los derechos del padre sobre sus hijos no emancipados, restringiendo al varón la facultad de representar judicial y extrajudicialmente a los hijos y administrar sus bienes. Posteriormente, con la expedición de la Ley 153 de 1887, se reformó la institución, en el sentido de permitirle a la madre ejercer la patria potestad, pero sólo ante la falta o ausencia del padre. Finalmente, a través de la Ley 75 de 1968 y el Decreto-Ley 2820 de 1974, el legislador vino a terminar con la forma de discriminación inicialmente planteada, modificando el alcance de la institución, y situando en cabeza de ambos padres el conjunto de derechos sobre sus hijos para facilitar el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone.⁶

Tal como lo expresa la Alta Corporación, a partir de la entrada en vigencia del Decreto 2820 de 1974, la patria potestad sería ejercida conjuntamente por los dos progenitores, ya no solamente por el padre, hecho que condujo -de contera- a una

³ Congreso de los Estados Unidos de Colombia. (26 de mayo de 1873). Código Civil Colombiano. [Ley 84 de 1873]. D. O. Año IX. N. 2867. 31, mayo, 1873. pág. 514. Recuperado de: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1827111>

⁴ Ibidem. "Artículo 288. La patria potestad es el conjunto de derechos que la lei da al padre lejítimo sobre sus hijos no emancipados.

Estos derechos no pertenecen a la madre.

Los hijos de cualquiera edad no emancipados se llaman hijos de familia, i el padre con relacion a ellos, padre de familia."

⁵ Ibidem. "Artículo 262. El padre tendrá la facultad de corregir i castigar moderadamente a sus hijos, i cuando esto no alcanzare, podrá imponerles la pena de detencion, hasta por un mes, en un establecimiento correccional.

Bastará al efecto la demanda del padre, i el Juez, en virtud de ella, espedira la órden de arresto.

Pero si el hijo hubiere cumplido los dieziseis años, no ordenará el Juez el arresto, sino despues de calificar los motivos, i podrá estenderlo hasta por seis meses a lo más.

El padre podrá, a su arbitrio, hacer cesar el arresto."

⁶ Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (3 de marzo de 2010). Sentencia C-145 de 2010. [M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo].

leve modificación en la redacción de la primera causal de emancipación judicial, a través del artículo 45 de este Decreto, como pasa a indicarse a continuación:

“Artículo 45. El artículo 315 del Código Civil quedará así:

La emancipación judicial se efectúa, por decreto del juez, cuando los padres que ejerzan la patria potestad incurran en alguna de las siguientes causales:

1. Por maltrato habitual del hijo, en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño.

(...)”⁷

Como puede apreciarse, el maltrato del hijo o hija continuaba siendo causal de emancipación judicial, en tanto cumpla con las dos condiciones originales *sine qua non*, a saber: **(i)** que sea habitual, y que además **(ii)** ponga en peligro su vida o le cause grave daño al descendiente. Son los mismos requisitos establecidos en la Ley 84 de 1873; sólo que, a partir de la expedición del Decreto 2820 de 1974, aquellas conductas vejatorias, a diferencia de lo prescrito originalmente en el Código Civil, podían provenir tanto del padre como de la madre, aclaración que se efectúa a partir de la promulgación de esta norma; y desde luego, en cualquiera de esos casos, podría dar lugar a la privación o suspensión de la patria potestad de los progenitores, esta última en virtud de lo dispuesto en el primer inciso del artículo 310 del Código Civil.

A su turno, el artículo 21 del Decreto 2820 de 1974 eliminó del ordenamiento jurídico la potestad que le permitía al padre solicitar la detención de sus descendientes en establecimientos correccionales; y además, se sustituyó la expresión “castigar” por el verbo “**sancionar**”, conservando el adverbio original “moderadamente”, lo que implicaba atenuar el alcance de esta facultad parental, modificando el artículo 262 del Código Civil, en los siguientes términos:

“Artículo 21. El artículo 262 del Código Civil quedará así:

Los padres o la persona encargada del cuidado personal de los hijos, tendrán la facultad de vigilar su conducta, corregirlos y sancionarlos moderadamente.”⁸

Frente a las expresiones “sancionarlos moderadamente”, la Corte Constitucional se pronunciaría en sentencia C-371 de 1994, con ponencia del Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, declarándolas exequibles, bajo las consideraciones y condicionamientos que se sintetizarán en el capítulo siguiente.

Valga decir que no existieron luego otras disposiciones legislativas que modifiquen la naturaleza o alcance del maltrato, como primera causal de emancipación judicial del artículo 315 del Código Civil, hasta que la Corte Constitucional, mediante sentencia C-1003 del 22 de noviembre de 2007, con ponencia de la Magistrada Clara Inés Vargas Hernández, se pronunciara expresamente sobre esta norma, como se relatará en acápite posterior.

⁷ Presidencia de la República de Colombia. (30 de diciembre de 1974). Artículo 45. *Por el cual se otorgan iguales derechos y obligaciones a las mujeres y a los varones*. [Decreto 2820 de 1974]. D. O. 34327. Recuperado de: http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1493529#ver_1493577

⁸ Ibidem. Artículo 21.

1.2. La facultad de sancionar moderadamente a los hijos, bajo el prisma constitucional, excluye la violencia física o moral

La Corte Constitucional, con ponencia del Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, profirió la sentencia **C-371 de 1994**, en virtud de la cual decidió la exequibilidad de las expresiones "**sancionarlos moderadamente**" incluidas en el artículo 262 del Código Civil, aclarándose en la parte resolutive que "*de las sanciones que apliquen los padres y las personas encargadas del cuidado personal de los hijos estará **excluida toda forma de violencia física o moral**, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 12, 42 y 44 de la Constitución Política.*"⁹(Negrilla fuera de texto).

A juicio de la Corporación, los padres tienen el derecho y el deber de sancionar moderadamente a sus hijos, educándolos y formándolos para vivir en sociedad, a fin de que conozcan y asuman las consecuencias de sus actos y omisiones, a través de una **sana pedagogía**, en ejercicio de su autoridad paterna, en su labor de crianza y educación de su descendencia, pero esta facultad sancionatoria excluye el uso de toda clase de violencia, por lo que no puede asociarse al maltrato físico, daño psicológico o moral.

Así lo expresó la Honorable Corte Constitucional:

Para reprender al niño **no es necesario causarle daño en su cuerpo o en su alma**. Es suficiente muchas veces asumir frente a él una actitud severa despojada de violencia; reconvénirlo con prudente energía; privarlo temporalmente de cierta diversión; abstenerse de otorgarle determinado premio o distinción; hacerle ver los efectos negativos de la falta cometida. La eficacia de la sanción no estriba en la mayor intensidad del dolor que pueda causar sino en la inteligencia y en la firmeza con que se aplique, así como en la certidumbre que ofrezca sobre la real transmisión del mensaje implícito en la reprensión. En tal sentido, **no se trata de ocasionar sufrimiento o de sacrificar al sujeto pasivo de la sanción** sino de reconvénirlo civilizadamente en aras de la adecuación de sus posteriores respuestas a los estímulos educativos.

El uso de la **fuerza bruta** para sancionar a un niño constituye grave atentado contra su **dignidad**, ataque a su **integridad corporal** y daño, muchas veces **irremediable**, a su **estabilidad emocional y afectiva**. Genera en el menor reacciones psicológicas contra quien le aplica el castigo y contra la sociedad. Ocasiona invariablemente el progresivo endurecimiento de su espíritu, la pérdida paulatina de sus más nobles sentimientos y la búsqueda -consciente o inconsciente- de retaliación posterior, de la cual muy seguramente hará víctimas a sus propios hijos, dando lugar a un interminable proceso de violencia que necesariamente altera la pacífica convivencia social.¹⁰ (Negrilla fuera de texto)

De esta manera, la Corte Constitucional en este pronunciamiento histórico **proscribió expresamente el uso de la violencia parental en el ejercicio de la función educativa y sancionatoria que les atañe frente a sus hijos**, indicando que en todo caso la sanción que se les imponga deberá ser justa, proporcionada y oportuna, y no deberá afectar la dignidad, ni la integridad física y moral, ni la estabilidad y adecuado desarrollo psicológico de los menores de edad.

⁹ Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (25 de agosto de 1994). Sentencia C-371 de 1994. [M.P. José Gregorio Hernández Galindo].

¹⁰ Ibidem.

No obstante, sólo hasta el año 2007, el Máximo Tribunal de la Jurisdicción Constitucional, por cuenta de una acción pública de inconstitucionalidad, se ocupará de analizar si la exigencia contenida en el numeral primero del artículo 315 del Código Civil, en el sentido de que el maltrato infringido por los padres que ejercen la patria potestad ha de ser "habitual", "en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño", vulnera o no los derechos fundamentales de los niños, como se apuntará más adelante.

1.3. El Código de la Infancia y la Adolescencia excluye el castigo físico y los tratos crueles, humillantes o degradantes en contra de niños, niñas y adolescentes

El Código de la Infancia y la Adolescencia¹¹, promulgado mediante la Ley 1098 de 2006, significó un importante avance en la protección integral de los niños, niñas y adolescentes frente a toda forma de violencia. Sus normas de orden público¹², contienen diversas disposiciones que proscriben el castigo físico y los tratos crueles, humillantes o degradantes en contra de los menores de edad.

A partir del reconocimiento de la **dignidad humana** de los niños, niñas y adolescentes (artículos 1º, 17, 33, 39.1, 43, 44.4, 45, 50, 94, 156, 193.7), el Código asume la finalidad de garantizarles su pleno y armonioso desarrollo en un ambiente de felicidad, amor y comprensión (artículo 1º). Se reconoce el **interés superior** de los niños, las niñas y los adolescentes, entendido como "*el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes*" (artículo 8º).

Este Código introduce en su artículo 14 el concepto de la **responsabilidad parental**, "*como un complemento de la patria potestad establecida en la legislación civil*", consistente en la "*obligación inherente a la orientación, cuidado, acompañamiento y crianza de los niños, las niñas y los adolescentes durante su proceso de formación*". Y de forma expresa, señala que "[e]n ningún caso el ejercicio de la responsabilidad parental puede conllevar **violencia física, psicológica o actos que impidan el ejercicio de sus derechos.**" (Negrilla fuera de texto).

También reconoce el derecho a la **integridad personal** de los niños, las niñas y los adolescentes (artículo 18), quienes tienen "*derecho a ser protegidos contra todas las acciones o conductas que causen muerte, **daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico.** En especial, tienen derecho a la **protección contra el maltrato y los abusos de toda índole** por parte de sus padres, de sus representantes legales, de las personas responsables de su cuidado y de los miembros de su grupo familiar, escolar y comunitario.*" (Negrilla fuera de texto).

¹¹ Congreso de la República de Colombia. (8 de noviembre de 2006). Código de la Infancia y la Adolescencia. [Ley 1098 de 2006]. D. O. No. 46.446. Año CXLII. Recuperado de: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1098_2006.html

¹² Ibidem. "ARTÍCULO 5º. NATURALEZA DE LAS NORMAS CONTENIDAS EN ESTE CÓDIGO. Las normas sobre los niños, las niñas y los adolescentes, contenidas en este código, son de orden público, de carácter irrenunciable y los principios y reglas en ellas consagrados se aplicarán de preferencia a las disposiciones contenidas en otras leyes."

En cuanto al castigo físico y los tratos crueles, humillantes o degradantes, el Código de la Infancia y la Adolescencia entiende por **maltrato infantil** *"toda forma de perjuicio, castigo, humillación o abuso físico o psicológico, descuido, omisión o trato negligente, malos tratos o explotación sexual, incluidos los actos sexuales abusivos y la violación y en general toda forma de violencia o agresión sobre el niño, la niña o el adolescente por parte de sus padres, representantes legales o cualquier otra persona."* (artículo 18).

Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser protegidos contra toda clase de tratos y penas crueles, inhumanos, humillantes y degradantes (artículo 20.8).

En desarrollo del principio de la corresponsabilidad, el Código consagra obligaciones a cargo de la familia (artículo 39), de la sociedad (artículo 40), del Estado (artículo 41), de las instituciones educativas (artículos 42 a 45), y del Sistema de Seguridad Social en Salud (artículo 46), atinentes a proteger la integridad de los niños, niñas y adolescentes, censurando toda forma de maltrato infantil¹³.

Por lo tanto, a partir de la promulgación de esta Ley, está claro que no se requiere que los niños, niñas y adolescentes sufran castigo físico y/o tratos crueles, humillantes o degradantes de manera **reiterativa**, y mucho menos que estas conductas tengan la **severidad adicional** de afectar su salud mental o física, para que la administración de justicia y las autoridades administrativas competentes actúen decisivamente en procura de la restauración de su dignidad e integridad como sujetos, y de su capacidad para hacer un ejercicio efectivo de los derechos fundamentales prevalentes que les sean vulnerados (artículo 50).

En suma, el Código de la Infancia y la Adolescencia refleja la inmensa preocupación social de proteger a los niños, niñas y adolescentes de toda forma de maltrato, estableciendo la obligación general de denuncia a cargo de toda persona que conozca de cualquier vulneración a los derechos fundamentales de los menores de edad, y consagrando diversos deberes de protección a cargo de diversos actores sociales y estatales, garantizando la intervención inmediata de las autoridades. Así mismo, censura toda forma de castigo físico, trato cruel, humillante o degradante en contra de los menores de edad, sin aguardar su repetición o habitualidad.

1.4. El maltrato no debe ser habitual, ni poner en peligro la vida o causarle grave daño al hijo, para constituirse como causal de emancipación judicial

El artículo 315 del Código Civil, modificado por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974, establecía que la emancipación judicial era procedente cuando los padres que ejerzan la patria potestad incurran en *"maltrato habitual del hijo, en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño."*, entre otras causales.

La Honorable Corte Constitucional, mediante sentencia **C-1003 de 2007**, con ponencia de la Magistrada Clara Inés Vargas Hernández, declaró exequible las expresiones *"Por maltrato...del hijo"*, contenidas en el numeral primero del artículo 315 del Código Civil, modificado por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974; y por

¹³ Cfr. Artículos 39 numerales 1 y 9; artículo 40 numeral 4; artículo 41 numerales 1, 4, 6, 16, 20 y 26; artículo 42 párrafo 1º (adicionado por el artículo 94 de la Ley 1453 de 2011); artículo 43 numeral 2; artículo 44 numerales 2, 4, 5, 6 y 9; artículo 45; artículo 46 numeral 10, Ibidem.

otro lado, declaró inexecutable las expresiones "*habitual*" y "*en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño*", contenidas en esa misma norma.

La Corte inicia con el estudio del concepto, función y titularidad de la **patria potestad**, enlistando sus características, distinguiendo la emancipación voluntaria, legal y judicial; y refiere que la patria potestad, institución consagrada en el artículo 288 del Código Civil, incluye una serie de derechos sobre el patrimonio y sobre la persona de los hijos, que sintetiza magistralmente de la siguiente manera:

4.4 (...) Según lo dispuesto en el Código Civil, los derechos que comprende la patria potestad, se reducen a: (i) al usufructo de los bienes del hijo, (ii) al de administración de esos bienes, y (iii) al de representación judicial y extrajudicial del hijo.

Los derechos sobre la persona del hijo que derivan de la patria potestad se relacionan con el derecho de guarda, dirección y corrección del hijo. El Código Civil dispone que toca de consuno a los padres, o al padre o madre sobreviviente, el cuidado personal de la crianza de sus hijos (art. 253). Derechos que, dado que la patria potestad tiene como fin primordial la protección del hijo en la familia, involucran la obligación de mantenerlo o alimentarlo (Cód. Civil., art. 411); y de educarlo e instruirlo; es decir, tienen la dirección de la educación del hijo, con la facultad de corregirlo (Cód. Civil., art. 262, modificado por el D. 2820/74, art. 21) la que sólo será legítima en la medida que sirva al logro del bienestar del menor. En efecto, a los padres les está prohibido abandonar al hijo, so pena de perder la patria potestad (Cód. Civil., art. 315 inc. 2º)¹⁴.

En cuanto al análisis del numeral primero del artículo 315 del Código Civil, modificado por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974, la Corte encuentra que resulta ajustado a la Constitución que el legislador consagre el **maltrato del hijo**, cualquiera que sea, como causal de emancipación judicial, que produzca la pérdida de la patria potestad. No obstante, indica que:

[R]esulta **inaceptable**, que frente a situaciones de maltrato de los menores, el decreto judicial de emancipación del hijo y la consiguiente pérdida de la patria potestad del causante del mismo esté **supeditado a que dicho maltrato se de en forma habitual, y aún más, a que sea necesario que tal maltrato llegue a un extremo de violencia tal que ponga en peligro la vida del menor o le cause grave daño**.¹⁵ (Negrilla fuera de texto).

No obstante, advierte que los condicionamientos normativos atacados, que exigen del maltrato no solo su habitualidad, sino que además ponga en peligro la vida o la integridad del menor de edad, para considerar la privación de la potestad parental, corresponden al atávico contexto de expedición del Código Civil, en virtud de viejos dogmas frente a la función paternal que no se encuentran en armonía con los principios superiores y los actuales postulados integrados en la Norma Fundamental:

Condicionamientos para decretar la emancipación judicial y en consecuencia la pérdida de la patria potestad, como los que son objeto de acusación, que **solo pudieron tener su razón de ser en el contexto de una regulación jurídica muy antigua como lo es Código Civil**, que se expidió hace más de un siglo, y que obedecía a la ideología propia de la época, ajena por completo, entre otros

¹⁴ Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (22 de noviembre de 2007). Sentencia C-1003 de 2007. [M.P. Clara Inés Vargas Hernández].

¹⁵ Ibidem.

asuntos, al reconocimiento de los niños como sujetos de especial protección, al concepto del interés superior de sus derechos, así como a la garantía de su desarrollo integral y armónico mediante la atención y protección que debe brindarles de manera obligatoria la familia, la sociedad y el Estado.

En el marco de la Constitución de 1991, la potestad parental o patria potestad no constituye ya la investidura de un poder de mando discrecional y absoluto en cabeza de los padres, ni puede ejercerse legítimamente en provecho personal de quien la detenta, sino que debe concebirse como un instrumento basado en la relación jurídica paterno-filial, a través de la cual los padres han de ejercer sus derechos y cumplir los deberes que tienen para con los hijos, siempre bajo el respeto de sus derechos, que son fundamentales, atendiendo a su interés superior, y garantizando su desarrollo armónico e integral, es decir, sin ejercer sobre ellos ninguna clase de maltrato.¹⁶ (Negrilla fuerza de texto)

En este orden de ideas, el Alto Tribunal concluye:

Para esta corporación, el artículo 315 del Código Civil, numeral primero, en cuanto consagra el maltrato del hijo como causal que da lugar al decreto judicial de emancipación del hijo, y por ende a la pérdida de la patria potestad, si bien persigue un fin constitucionalmente válido como es la protección del menor, en cuanto exige además que dicho maltrato sea habitual y además, que sea en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño, ofrece una protección tardía que a la luz de la nueva escala axiológica de nuestra constitución es inadmisibles.

En efecto, la causal del numeral primero que da lugar a la pérdida de la patria potestad resulta desproporcionada al someter la vigencia de la patria potestad a los maltratos habituales que pongan en peligro la vida del menor o le causen grave daño. Medida consagrada por el legislador hace más de un siglo, que no está en capacidad de lograr la protección oportuna a los niños, niñas y adolescentes exigida por la nueva Constitución de 1991.

En consecuencia, la Corte declarará inexecutable las expresiones "habitual" y "...en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño.", del numeral primero del artículo 315 del Código Civil. Y, declarará executable la expresión "Por maltrato del hijo"¹⁷.

Finalmente, indica la Corte que le corresponderá al juez, de conformidad con las circunstancias individuales y únicas de cada caso concreto, determinar si hay lugar o no a decretar la privación de la potestad parental:

En tal medida, si la causal para que un juez decrete la emancipación del menor es solamente el maltrato del hijo, le corresponderá al juez de conocimiento respectivo valorar en cada caso las circunstancias que rodean al menor afectado, para efectos de determinar si amerita decretar la pérdida de la patria potestad del padre o padres que incurrir en tales conductas¹⁸.

Por lo tanto, puede concluirse que, a juicio de la Corte Constitucional, el maltrato infantil no debe ser reiterativo, ni afectar además la salud física o mental del niño, niña o adolescente, para que pueda ser considerado por el juez de conocimiento como causal de pérdida de la patria potestad, en aplicación del **principio de interés**

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Ibidem.

superior del niño, como consideración primordial y prevalente para adoptar su decisión. El derecho-deber de corrección que les asiste a los progenitores frente a sus descendientes no conlleva la opción de imponerles sanciones que impliquen actos de maltrato infantil, de violencia física o moral, o que lesionen su dignidad humana.

Contrario a lo expuesto, los segmentos demandados que se analizan en esta sección desconocen abiertamente este fallo de la Corporación, pues reproducen criterios que habían sido desdeñados expresamente en el pasado, ante su incompatibilidad con los postulados y principios de la Constitución Nacional de 1991.

A partir de la sentencia C-1003 de 2007, el maltrato del niño, niña o adolescente no debe ser reiterativo, ni mucho menos afectar su salud física o mental, para que pueda alegarse como causal de emancipación judicial. Naturalmente que **le corresponde al fallador** que conoce del proceso, discernir la viabilidad de decretar la pérdida de la custodia o la privación de la patria potestad, en atención a las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada caso concreto.

Si bien el mensaje de la Corte Constitucional había sido claro y contundente en la sentencia C-1003 de 2007, el legislador, a través de las normas acusadas, ha desconocido el pronunciamiento del Alto Tribunal, al resucitar los efectos de una norma que había sido declarada inexecutable, valiéndose esta vez de expresiones similares a las que ya fueron excluidas del ordenamiento jurídico a través del control de constitucionalidad, situación que pasa a evidenciarse a continuación.

1.5. Los segmentos acusados reviven disposiciones normativas que fueron declaradas inexequibles por la Corte Constitucional

Se hace preciso recordar que, antes de que la Corte Constitucional profiriera la sentencia **C-1003 de 2007**, el maltrato del hijo o de la hija, para configurarse como causal de privación de la patria potestad, debía cumplir con **dos condiciones indispensables e inescindibles**: (i) debía ser **habitual**, lo que se equipara a ser **reiterativo**, y (ii) debía **poner en peligro la vida o causarle un grave daño** al menor de edad no emancipado, lo que equivale a **afectar la salud mental o física del niño, niña o adolescente**.

Nótese entonces que, a través de una comparación, puede concluirse que las disposiciones acusadas en virtud de esta acción pública ya habían sido excluidas de nuestro ordenamiento jurídico, a través del control de constitucionalidad que ejerce la Corte; sólo que ahora, el órgano legislativo ha utilizado expresiones no idénticas, pero sí semejantes, para resucitar el espíritu de disposiciones normativas que fueron declaradas inexequibles por la Honorable Corte Constitucional, a través de la referida sentencia.

Para mejor ilustración, se confrontan gráficamente los dos textos legales, el numeral primero del artículo 315 del Código Civil, modificado por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974, –antes del juicio de constitucionalidad–, con las normas examinadas en la Sección Primera de esta demanda, correspondientes al artículo 1º (parcial), y al literal b) (parcial) del artículo 2º de la Ley 2089 de 2021.

Tabla 1. Comparación de normas jurídicas.

<p>Numeral 1º del artículo 315 del Código Civil, modificado por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974</p>	<p>Artículo 1º (parcial) de la Ley 2089 de 2021</p>	<p>Literal b) (parcial) del artículo 2º de la Ley 2089 de 2021</p>
<p>Artículo 315. La emancipación judicial se efectúa, por decreto del juez, cuando los padres que ejerzan la patria potestad incurran en alguna de las siguientes causales:</p> <p>1a) Por maltrato habitual del hijo, en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño.</p>	<p>Artículo 1º. (...) El castigo físico y los tratos crueles o humillantes no serán causal de pérdida de la patria potestad o de la custodia, ni causal para procesos de emancipación, siempre y cuando no sean una conducta reiterativa y no afecte la salud mental o física del niño, niña o adolescente; (...).</p>	<p>Artículo 2º. Definiciones. Para la adecuada comprensión, interpretación e implementación de la presente ley, se adoptarán las siguientes definiciones:</p> <p>b) Tratos crueles, humillantes o degradantes: (...) No será causal de pérdida de la patria potestad o de la custodia, ni causal para procesos de emancipación, siempre y cuando no sea una conducta reiterativa y no se afecte la salud mental o física del niño, niña o adolescente.</p>

(Negrillas fuera de texto)

Como puede apreciarse, la hermenéutica de los segmentos acusados en virtud de la presente acción permite concluir que, *a contrario sensu*, el castigo físico y/o los tratos crueles, humillantes o degradantes no conducen a la privación de la patria potestad, a menos que **(i)** sean una conducta reiterativa, y además **(ii)** afecten la salud mental o física del niño, niña o adolescente. Los dos requisitos son **inescindibles**, pues el legislador, a través de los segmentos demandados, ha querido unirlos con la conjunción copulativa **“y”**. Por lo tanto, no bastaría con que estas conductas de maltrato infantil sean reiterativas, o que, sin serlo, afecten por su excesiva gravedad, –y no por su repetición–, la salud del menor de edad, puesto que existe una **relación directa** entre ambas circunstancias, que deberán confluir y verificarse al mismo tiempo, para que revistan la gravedad suficiente para motivar al juez, en un caso concreto, a declarar la pérdida definitiva de la patria potestad.

Los términos **reiterativo** y **habitual** pueden considerarse sinónimos, pues hacen relación a aquello que se repite, que se hace con frecuencia. A su turno, la afectación a la salud mental o física del niño, niña o adolescente implicaría poner en peligro su vida o causarle un grave daño, circunstancias que estaban previstas en las disposiciones que fueron declaradas inexecutable por el Máximo Tribunal Constitucional.

Por lo tanto, y a modo de síntesis, las normas acusadas desconocen el precedente jurisprudencial establecido a través de la sentencia C-1003 de 2007 proferida por la Honorable Corte Constitucional, e intentan revivir el contenido material de disposiciones que fueron declaradas inexecutable, por cuanto resultaron ser incompatibles con la vigencia de la Constitución Nacional de 1991.

1.6. El maltrato infantil en el Bloque de Constitucionalidad

Son diversos los instrumentos internacionales que, a veces de lo dispuesto en los artículos 44 y 93 constitucionales, proscriben toda forma de maltrato infantil, consagran el principio de protección especial de la infancia y de la familia, y por tanto, constituyen referente para el **control abstracto de constitucionalidad**, como pasa a relacionarse a continuación:

1.6.1. Declaración Universal de Derechos Humanos

La Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de diciembre de 1948, establece en su artículo 25.2 el principio de **protección especial** de la infancia, en los siguientes términos: "*La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.*"¹⁹

Por otro lado, aunque el artículo 5 de la Declaración no hace referencia alguna a la edad, se entiende claramente que también es aplicable a los niños, niñas y adolescentes, pues no cabe duda de que ellos y ellas son titulares de todos los derechos humanos consagrados en su texto. Este artículo es relevante en relación a la prohibición del castigo físico, y de los tratos crueles, humillantes y degradantes, cuando consagra: "*Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes*"²⁰.

Adicionalmente, en su artículo 16.3, este instrumento reconoce la protección especial a la familia, al considerarla como "*elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.*"²¹

1.6.2. Declaración de los Derechos del Niño

La Asamblea General de las Naciones Unidas, a través de la Declaración Universal de los Derechos del Niño²², integra varias disposiciones relativas a la protección de los niños, niñas y adolescentes contra toda forma de castigo físico, tratos crueles, inhumanos o degradantes. Al respecto, El Principio 2 establece que:

El niño gozará de una **protección especial** y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y **dignidad**. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el **interés superior del niño**.²³ (Negrilla fuera de texto).

¹⁹ Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General. Declaración Universal de Derechos Humanos. (20 de diciembre de 1948). Artículo 25.2. Recuperado de: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

²⁰ Ibidem. Artículo 5.

²¹ Ibidem. Artículo 16.3.

²² Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General. Declaración de los Derechos del Niño. (20 de noviembre de 1959). Res. 1386 (XIV), 14 U.N. GAOR SUPP. (No. 16) P. 19, ONU Doc. A/4354. Recuperado de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/DECLARACION%20DELOS%20DERECHOS%20DEL%20NI%C3%91O.php>

²³ Ibidem. Principio 2.

El principio 6, a su turno, dispone:

El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita **amor y comprensión**. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un **ambiente de afecto y de seguridad moral y material**; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. (...) ²⁴. (Negrilla fuera de texto).

Y finalmente, se destaca el Principio 9, que en lo pertinente consagra: *"El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación. (...) "*²⁵.

1.6.3. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁶, promulgado por la Organización de las Naciones Unidas, consagra en el artículo 24.1, que todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a las medidas de protección que su condición requiere, en los siguientes términos:

1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado²⁷.

De manera particular, en cuanto a la relación del castigo físico y la integridad personal, este Pacto dispone en su artículo 7: *"Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos."*²⁸

Acercas del alcance del artículo 7, el Comité de Derechos Humanos, en la Observación General No. 20, hace énfasis en la prohibición del castigo físico infantil como medida educativa o disciplinaria:

5. La prohibición enunciada en el artículo 7 se refiere no solamente a los actos que causan a la víctima dolor físico, sino también a los que causan sufrimiento moral. Es más, a juicio del Comité, **la prohibición debe hacerse extensiva a los castigos corporales**, incluidos los castigos excesivos impuestos por la comisión de un delito o **como medida educativa o disciplinaria**. A este respecto, conviene subrayar que el artículo 7 **protege, en particular, a los niños**, a los alumnos y a los pacientes de los establecimientos de enseñanza y las instituciones médicas. ²⁹ (Negrilla fuera de texto)

²⁴ Ibidem. Principio 6.

²⁵ Ibidem. Principio 9.

²⁶ Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (16 de diciembre de 1966). Res. 2200 A (XXI). Recuperado de: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>

²⁷ Ibidem. Artículo 24.1.

²⁸ Ibidem. Artículo 7.

²⁹ Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. (10 de marzo de 1992). Observación General No. 20 de 1992. Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (artículo 7). Aprobada en el 44º período de sesiones. Recuperado de: https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CCPR/00_2_obs_grales_Cte%20DerHum%20%5BCCPR%5D.html#GEN20

1.6.4. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales³⁰ aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, consagra en su artículo 10 disposiciones aplicables a la protección de los niños, niñas y adolescentes, en los siguientes términos:

1. Se debe conceder a la **familia**, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia **protección y asistencia posibles**, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. (...)

(...)

3. Se deben adoptar **medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes**, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. (...)³¹. (Negrilla fuera de texto)

Por su parte, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales considera que el castigo físico es incompatible con la dignidad humana, como se aprecia en la Observación General No. 13 de 1999, en los siguientes términos:

En opinión del Comité, los castigos físicos son incompatibles con el principio rector esencial de la legislación internacional en materia de derechos humanos, consagrado en los Preámbulos de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de ambos Pactos: la dignidad humana.³²

1.6.5. Convención Americana sobre Derechos Humanos

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)³³, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos, dispone en su artículo 5 el **derecho a la integridad personal**, consagrando como sus elementos "la integridad física, psíquica y moral"³⁴. Agrega que "*Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes*"³⁵.

Así mismo, consagra el principio de protección especial en su artículo 19, referente a los Derechos del Niño, indicando que: "*Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.*"³⁶

³⁰ Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (16 de diciembre de 1966). Res. 2200 A (XXI). Recuperado de: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cescr.aspx>

³¹ Ibidem. Artículo 10.

³² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Organización de las Naciones Unidas. (9 de diciembre de 1999). Observación General No. 13 de 1999. El derecho a la educación (artículo 13 del Pacto). Aprobada en el 21º período de sesiones. Párrafo 41. Recuperado de: <https://www.escribnet.org/es/recursos/observacion-general-no-13-derecho-educacion-articulo-13>

³³ Organización de los Estados Americanos (OEA). (22 de noviembre de 1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica". Disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

³⁴ Ibidem. Artículo 5.1

³⁵ Ibidem. Artículo 5.2

³⁶ Ibidem. Artículo 19.

1.6.6. Convención sobre los Derechos del Niño

La Convención sobre los Derechos del Niño, dispone en el literal a) del artículo 37 que: "*Ningún niño será sometido a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (...)*".³⁷ Esta disposición encuentra complemento en el artículo 19 ibidem, que establece:

Artículo 19.

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño **contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental**, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.

En cuanto al maltrato infantil, sobresalen también los numerales 1, 2 y 3 del artículo 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que en su tenor literal ordena:

Artículo 9

1. Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, **que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres** o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.

2. En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones.

3. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño. (...) (Negrilla fuera de texto).

Puede afirmarse entonces que, de acuerdo a la Convención sobre los Derechos del Niño, todos los infantes y adolescentes deben ser protegidos contra toda forma de castigo físico y de tratos crueles, humillantes o degradantes, sin esperar que aquellos sean reiterativos y que afecten la salud mental o física de los menores de edad, para recibir la asistencia necesaria, y según corresponda, requerir la intervención de la justicia ordinaria en casos particulares, ordenando si fuera menester la separación

³⁷ Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General, Convención sobre los Derechos del Niño (20 de noviembre de 1989). Recuperado de: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/crc.aspx>

del menor de edad y su progenitor en casos de maltrato infantil, teniendo en cuenta el interés superior del niño.

En vista de ello, el segmento acusado del literal a) del artículo 2º de la Ley 2089 de 2021 es contrario al interés superior del niño, consagrado en el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, y va en contravía de lo dispuesto en el artículo 9.1 *ejusdem*.

1.7 El interés superior de los niños, niñas y adolescentes en procesos de custodia y de privación de patria potestad.

En diferentes sentencias de revisión de fallos de tutela, la Corte Constitucional ha señalado que los niños, niñas y adolescentes deben ser protegidos contra toda forma de violencia física, psicológica o actos que impidan el ejercicio de sus derechos, lo que ha implicado validar la decisión judicial o administrativa que, a su turno, ha declarado la pérdida de la custodia que ejercía un progenitor, cuando ha protagonizado actos de maltrato infantil en contra de su descendiente.

En efecto, la Corporación ha fijado algunos lineamientos jurisprudenciales para orientar la labor del fallador en juicios que involucran a niños, niñas y adolescentes, que permiten concluir que el ejercicio de la custodia y de la patria potestad sería incompatible con la aplicación del castigo físico y de los tratos crueles, humillantes o degradantes.

El primer principio rector, que el Juez deberá considerar en los asuntos particulares que involucran niños, niñas y adolescentes es la protección de su **interés superior**. Célebre ha sido la sentencia **T-510 de 2003**, a partir de la cual la Corte Constitucional ha desarrollado los planteamientos jurisprudenciales de aplicación del interés superior del menor, criterios que han sido replicados, reiterados y precisados en numerosos fallos de la Corporación. A modo de enunciación, se reproducen las consideraciones que al respecto se encuentran en sentencia **SU-677 de 2017**³⁸, enlistados como **criterios decisorios generales**³⁹ en casos que involucran derechos de infantes y adolescentes, y que corresponden a los siguientes:

- (i) Garantizar el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes;
- (ii) Asegurar las condiciones necesarias para el ejercicio pleno de sus derechos;
- (iii) Protegerlos de riesgos prohibidos;
- (iv) Equilibrar sus derechos y los derechos de sus familiares, teniendo en cuenta que si se altera dicho equilibrio, debe adoptarse la decisión que mejor satisfaga los derechos de los niños, niñas y adolescentes;
- (v) Garantizar un ambiente familiar apto para su desarrollo;
- (vi) Justificar claramente la intervención del Estado en las relaciones familiares; y

³⁸ Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (15 de noviembre de 2017). Sentencia SU-617 de 2017. [M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado].

³⁹ Ibidem. Dice la Corte en la misma sentencia SU-617 de 2017: "*Estas reglas han sido reiteradas en las sentencias T-292 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda; T-497 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-466 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda; T-968 de 2009, M.P. María Victoria Calle; T-580A de 2011, M.P. Mauricio González Cuervo, y C-900 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt, entre muchas otras*".

(vii) Evitar cambios desfavorables en las condiciones de las o los niños involucrados.

A su turno, en la sentencia T-212 de 2014⁴⁰, la Corte Constitucional ha expresado que en aras de asegurar el interés superior del niño, el Estado tiene la facultad de limitar el derecho de los padres a la patria potestad cuando exista peligro, desprotección o abandono, y éste tenga origen en el propio escenario familiar, definiendo las siguientes **condiciones para admitir la separación del niño, niña o adolescente del medio familiar**:

4.29. En ese sentido, la Corte ha sostenido que jurídicamente es posible que un infante víctima de desprotección o abuso sea separado de sus progenitores cuando: (i) esté **plenamente probado que estos amenazan su integridad física y mental**, (ii) exista una transgresión calificada, es decir, que se amenacen o vulneren gravemente sus derechos fundamentales, y (iii) la gravedad de la afectación haga necesaria la separación del niño su familia (sic).

4.30. En todo caso, el operador jurídico debe: (i) desplegar todas (sic) los recursos a su alcance para contar con los elementos de juicio necesarios para tener la certeza probatoria requerida para adoptar la decisión, máxime cuando se decrete el estado de adaptabilidad de un niño y su familia se opongá, (ii) velar para que la intervención no genere un daño más grave del que hubiese sido causado si el infante hubiera continuado en su hogar, y (iii) actuar con cautela, prudencia y cuidado en la elección de las fórmulas más convenientes para preservar los derechos del menor.⁴¹ (Negrilla fuera de texto)

La Corte Constitucional, como puede apreciarse, no exige la reiteración de las conductas de castigo, tratos crueles, humillantes o degradantes, como criterio orientador para las autoridades jurisdiccionales y administrativas involucradas en asuntos de custodia o de patria potestad, pues inclusive basta la amenaza a la integridad física o mental de los menores de edad. Sin embargo, los segmentos acusados contenidos en el inciso segundo del artículo 1º y literal b) del artículo 2º de la Ley 2089 de 2021, restringen al operador jurídico la alternativa de privar a un progenitor del ejercicio de la custodia o de la potestad parental, como medida de protección a favor de niños, niñas y adolescentes en casos de violencia, a menos de que se trate de conductas reincidentes, contumaces, frecuentes, habituales, como si un solo acto de agresión física, psicológica o moral no pudiese tener trascendencia o magnitud suficiente en la vida de un menor de edad, en un caso particular.

Y es que el interés superior de los niños, niñas y adolescentes no implica la aplicación mecánica de reglas abstractas y genéricas, útiles para todos los asuntos, como lo disponen los segmentos acusados, cuando de plano cercenan la privación de la custodia o patria potestad, como medida de protección viable en casos de violencia física o moral, cuando las conductas no sean reiterativas y lesivas para la salud de los menores de edad. Tampoco se trata de establecer la regla contraria, y consagrar en el derecho positivo que el más leve acto de castigo físico, trato cruel, humillante o degradante dará lugar *ipso jure* a la privación de la custodia o de la patria potestad. Ambas posiciones resultan extremas y equivocadas, pues ignoran que el interés superior del niño es un principio concreto, que se determina según las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada asunto, y de cada menor de edad.

⁴⁰ Corte Constitucional de Colombia. Sala Tercera de Revisión. (1º de abril de 2014). Sentencia T-212 de 2014. [M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez].

⁴¹ Ibidem.

Así lo ha expresado la Corte Constitucional:

En diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional se han definido las características del interés superior del niño. Al respecto, ha dicho que este es **concreto**, en la medida que solo puede determinarse atendiendo a las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada niño, por lo que no cabe definirlo a partir de reglas abstractas de aplicación mecánica; es **relacional**, por cuanto afirmar que a los derechos de los niños se les debe otorgar una "consideración primordial" o que estos "prevalecen" implica necesariamente que este principio adquiere relevancia en situaciones en las que estos derechos entran en tensión con los derechos de otra persona o grupo de personas y resulta entonces necesario realizar una ponderación; **no es excluyente**, ya que afirmar que los derechos de los niños deben prevalecer es distinto a sostener que estos son absolutos y priman de manera inexorable en todos los casos de colisión de derechos; es **autónomo**, en la medida en que el criterio determinante para establecer el interés superior del niño es la situación específica del niño, incluso cuando dicho interés pueda ir en contradicción con los intereses o las preferencias de los padres, familiares o un tercero; y es **obligatorio** para todos, en la medida que vincula a todas las autoridades del Estado, y no solo a ellas, sino también a la familia del niño y a la sociedad en general⁴². (Negrillas fuera de texto)

Acerca del rol del Juez en asuntos de privación de patria potestad, la Corte Constitucional ha establecido que la decisión se debe adoptar de forma subjetiva, esto es, analizando las circunstancias de cada caso específico, de manera que la misma sea el resultado de una juiciosa y ponderada valoración del acervo probatorio, aplicando las debidas garantías procesales, y buscando llegar a un resultado que mejor encarne el interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

Para sustentar lo dicho, y a título de ejemplo, el artículo 62 del Código Civil, modificado por el artículo 1º del Decreto 2820 de 1974, y posteriormente por el artículo 1º del Decreto 772 de 1975, dispone que no tiene la patria potestad de sus hijos, ni puede ser nombrado guardador, "*el padre o la madre declarado tal en juicio contradictorio*". No obstante, la Corte Constitucional, dispuso que esta medida no puede ser aplicada por el juez de forma automática, desconociendo las circunstancias específicas y particulares del caso concreto, sólo por el hecho de que el progenitor renuente o reticente a reconocer a su descendiente de forma voluntaria haya sido declarado tal en juicio contradictorio de filiación, puesto que le corresponde al Juzgador adoptar la medida que mejor privilegie el interés superior del infante o adolescente.

Así se expresa en sentencia C-145 de 2010:

6.17. (...) [L]a decisión judicial, por medio de la cual se priva de la patria potestad y de la guarda, al padre o madre que es declarado tal en juicio contradictorio de filiación, no se debe adoptar de forma objetiva sino subjetiva, esto es, teniendo en cuenta las circunstancias específicas y particulares que rodean el caso concreto, de manera que la misma sea el resultado de una juiciosa y sopesada valoración de las pruebas, garantizando la plena participación de las partes, y buscando llegar a un resultado que mejor represente y privilegie el interés superior del menor⁴³.

⁴² Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (19 de octubre de 2016). Sentencia C-596 de 2016. [M.P. Alejandro Linares Cantillo].

⁴³ Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (3 de marzo de 2010). Sentencia C-145 de 2010. [M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo].

Del mismo modo se expresó la Corte Constitucional cuando examinó la causal de privación de patria potestad contenida en el numeral cuarto del artículo 315 del Código Civil, adicionado por el artículo 10 del Decreto 772 de 1975, consistente en "*haber sido condenados a pena privativa de la libertad superior a un año*". La Honorable Corte Constitucional dispuso que no basta con acreditar probatoriamente que el progenitor demandado ha cometido una conducta punible y que ha sido sancionado con pena de prisión superior a un año, mediante sentencia debidamente ejecutoriada, pues le corresponde al juez analizar el contexto, y valorar la pertinencia de la medida.

Así lo consagró la sentencia C-997 de 2004:

2.2 (...) Nótese que la disposición acusada en manera alguna dispone la pérdida de la patria potestad de pleno derecho, puesto que no es por el solo hecho de la condena a pena privativa de la libertad superior a un año que termina la patria potestad de los padres. El texto normativo en cuestión se orienta a establecer uno de los motivos que pueden permitir a cualquier persona e incluso al juez de familia iniciar un proceso declarativo a fin de establecer si los padres que actúen como demandados brindan las condiciones éticas, morales, familiares y de convivencia para el pleno desarrollo del hijo menor que garantice plenamente la protección especial que éste requiere dadas sus condiciones de vulnerabilidad e indefensión.

Así, **es el juez del proceso, en cada caso concreto**, el que determina a la luz del principio del **interés superior del menor** si resulta benéfico o no para el hijo que la patria potestad que ejercen sus padres se dé por terminada, pero ello, se insiste **no opera de manera objetiva** dado que esa circunstancia haría injustificada la existencia de un proceso judicial con esa finalidad. De esta manera, **corresponde al juez en cada caso adoptar la mejor decisión para los intereses del menor**⁴⁴. (Negrilla fuera de texto)

A modo de conclusión, se tiene que le corresponde al Juez, y no al legislador, determinar cuál será la medida de protección más conveniente y benéfica para un niño, niña o adolescente, en cada caso particular, tomando en consideración su interés superior, procurando a cabalidad el restablecimiento de sus derechos, sin que pueda prohibirse a través de la Ley que el fallador, en un caso concreto, determine limitar la custodia o privar la patria potestad, aunque su progenitor no haya incurrido en conductas lesivas o violentas recurrentes.

1.8 El castigo físico y los tratos crueles, humillantes o degradantes no requieren ser reiterativos y afectar la salud mental o física del niño, niña o adolescente, para ocasionar pérdida de custodia o patria potestad

Los segmentos acusados, distinguidos en esta sección Primera, correspondientes al artículo 1º (parcial) y literal b) (parcial) del artículo 2º de la Ley 2089 de 2021, condicionan que el castigo físico y/o los tratos crueles, humillantes o degradantes, para que puedan constituirse como causal de pérdida de la patria potestad o de la custodia, deberán reunir dos requisitos inexorables: **(i)** que sean una conducta **reiterativa**, y **(ii)** que **afecten la salud** mental o física del niño, niña o adolescente.

⁴⁴ Corte Constitucional Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (12 de octubre de 2004). Sentencia C-997 de 2004. [M.P. Jaime Córdoba Triviño].

Requerir legislativamente que el maltrato infantil deba ser reiterativo, para que el juez pueda adoptar una decisión de fondo en cuanto a la custodia o patria potestad de un niño, niña o adolescente, privando de aquellas al progenitor agresor, desconoce los postulados constitucionales y los derechos fundamentales de los niños reconocidos en el Bloque de Constitucionalidad. Si bien es cierto que no todo maltrato puede dar lugar a la adopción judicial de las drásticas medidas de pérdida de custodia o potestad parental, lo cierto es que **no resulta constitucionalmente plausible que el legislador le impida al fallador** que, en un caso concreto, pueda considerar que **ha bastado la comisión de un solo y único acto aislado de maltrato infantil**, de castigo físico, o de trato cruel, humillante o degradante, que revista de suficiente magnitud y contundencia, para que pueda restringir en consecuencia los derechos de los padres frente a sus hijos, sin que haya lugar a exigir atrozmente la repetición o reiteración de aquel hecho dañoso, como lo determinan los segmentos demandados.

No es admisible retroceder a aquellas épocas pretéritas de nuestra legislación nacional, en la que una sola conducta de agresión dirigida en contra de un niño, niña o adolescente era inane e insuficiente para considerar que un progenitor pueda ser relevado judicialmente del ejercicio de sus derechos parentales, tiempos en los que se exigía de un maltrato sistemático y repetitivo, para facultar al juez a adoptar la decisión de variar la custodia, o privar del ejercicio de la potestad parental.

Por otro lado, los segmentos acusados no solamente requieren de un maltrato reiterativo, sino que además exigen que aquel afecte la salud física o mental del menor de edad, afectación que suele ser un efecto ineludible de todo castigo físico, trato cruel, humillante o degradante. Acerca de las múltiples consecuencias del maltrato infantil, ilustrativa resulta la Observación General No. 13 del 18 de abril de 2011 del Comité de los Derechos del Niño, que realiza una sistematización de los múltiples daños que genera la violencia en los niños, niñas y adolescentes, en los siguientes términos:

Las repercusiones a corto y largo plazo de la violencia y los malos tratos sufridos por los niños son sobradamente conocidas. Esos actos pueden causar lesiones mortales y no mortales (que pueden provocar discapacidad); problemas de salud física (como el retraso en el desarrollo físico y la aparición posterior de enfermedades pulmonares, cardíacas y hepáticas y de infecciones de transmisión sexual); dificultades de aprendizaje (incluidos problemas de rendimiento en la escuela y en el trabajo); consecuencias psicológicas y emocionales (como sensaciones de rechazo y abandono, trastornos afectivos, trauma, temores, ansiedad, inseguridad y destrucción de la autoestima); problemas de salud mental (como ansiedad y trastornos depresivos, alucinaciones, trastornos de la memoria o intentos de suicidio), y comportamientos perjudiciales para la salud (como el abuso de sustancias adictivas o la iniciación precoz en la actividad sexual)⁴⁵.

El Gobierno de Colombia adoptó ante el Comité de los Derechos del Niño, con ocasión del trigésimo aniversario de la Convención sobre los Derechos del Niño, un compromiso asociado con la promoción, protección y realización de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, denominado "*Alianza Nacional contra la violencia hacia niñas, niños y adolescentes*"⁴⁶. Esta Alianza, según el documento oficial, "*Ilana*

⁴⁵ Comité de los Derechos del Niño. (18 de abril de 2011). Observación General No. 13. Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia. CRC/C/GC/13. Párrafo 15, literal a). Recuperado de: <https://www.oacnudh.org.gt/estandares/docs/Organos/Nino/Generales/OGnino13.pdf>

⁴⁶ Gobierno de la República de Colombia. (2019). Informe presentado al Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas, con ocasión al trigésimo aniversario de la Convención sobre

*de significado el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia que describe los derechos de niñas y niños, así como la obligación de protegerles ante posibles vulneraciones en corresponsabilidad con la familia, la sociedad y el Estado.*⁴⁷

Así se dijo en el informe:

Esta iniciativa se enmarca en la Alianza Global para poner fin a la Violencia hacia Niñas, Niños y Adolescentes, una coalición de gobiernos, sociedad civil, sector privado, académicos y jóvenes, que vincula 26 países, incluyendo a Colombia que ingresó en agosto de 2019, que se han unido en la **cero tolerancia frente a todo tipo de violencia contra la niñez y la adolescencia**.⁴⁸ (Negrilla fuera de texto).

Al respecto, vale decir que todo castigo físico, trato cruel, humillante o degradante genera una afectación a la salud mental o física del niño, niña o adolescente. En cuestión de cifras, indica el gobierno de Colombia que:

La violencia contra las niñas, niños y adolescentes no da tregua. De acuerdo con los resultados de la Encuesta de Violencia contra Niñas, Niños y Adolescentes, casi la mitad de los niños en Colombia sufren algún tipo de violencia antes de cumplir los 18 años, las niñas sufren más violencia sexual (15 %) y psicológica (21%) que los niños, y los niños sufren más violencia física (38 %) que las niñas. Para 2019 con corte 31 de noviembre, Medicina Legal reportó 650 homicidios de niños, niñas o adolescentes y el ICBF abrió un total de 21.268 Procesos Administrativos de Restablecimiento de Derechos (PARD) por violencia sexual y maltrato, lo que significa que **cada día el ICBF abre 64 PARD en favor de niños, niñas y adolescentes que fueron víctimas de violencia**⁴⁹. (Negrilla fuera de texto)

Por su parte, el Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de la Organización de las Naciones Unidas, en el marco de las metas de la Agenda de Desarrollo Sostenible 2030, informa algunas pautas acerca del devastador contexto que rodea el maltrato infantil en el mundo:

Mil millones de niños en todo el mundo experimentan alguna forma de violencia emocional, física o sexual cada año; y **un niño muere como resultado de la violencia cada cinco minutos**. Aunque de proporciones epidémicas, **la violencia contra los niños a menudo permanece oculta y tolerada socialmente**.

La violencia contra los niños no conoce fronteras de cultura, clase, educación, ingresos u origen étnico. Se lleva a cabo en instituciones diseñadas para su cuidado y protección, en las escuelas, en línea y **también dentro del hogar**. La mayoría de las niñas y los niños que están expuestos a la violencia viven en aislamiento, soledad y miedo y no saben a dónde acudir en busca de ayuda, especialmente cuando el perpetrador es alguien cercano y de quien dependen para su protección y bienestar. Los niños más pequeños corren un riesgo especial de violencia, ya que son menos capaces de hablar y buscar apoyo, lo que puede causar un daño irreversible a su desarrollo. El género, la discapacidad, la pobreza o el origen nacional o étnico son algunos de los factores de riesgo que pueden poner a los niños en alto riesgo de violencia.⁵⁰ (Negrilla fuera de texto)

los Derechos del Niño y sus Protocolos Facultativos. Disponible en: <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CRC/30Anniversary/Pledges/Colombia.pdf>

⁴⁷ Ibidem. p. 1.

⁴⁸ Ibidem. p. 1.

⁴⁹ Ibidem. pp. 1-2.

⁵⁰ Organización de las Naciones Unidas. Departamento de Asuntos Económicos y Sociales. (s.f.). Violencia contra los Niños. Descripción. Disponible en <https://sdgs.un.org/topics/violence-against->

En este orden de ideas, a continuación, se indicarán sumariamente las razones por las cuales los segmentos demandados, previstos en el artículo 1º (parcial) y literal b) (parcial) del artículo 2º de la Ley 2089 de 2021, vulneran los artículos 1º, 2º, 12, 13, 42, 44 y 93 de la Constitución Política de 1991.

1.8.1. Vulneración del **artículo 1º Constitucional**, por cuanto atenta contra la **dignidad humana** de los niños, niñas y adolescentes exigir que el castigo físico y/o el trato cruel, humillante o degradante sea reiterativo y afecte la salud mental o física del menor de edad, para que el juez pueda dictaminar en un caso concreto, como medida de protección, la privación de la custodia o de la patria potestad a sus progenitores.

La dignidad humana ha sido instituida como uno de los pilares fundantes del Estado Social de Derecho Colombiano. Además, la Corte Constitucional ha puntualizado tres expresiones de la dignidad humana, entendida como: "(i) *principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor; (ii) principio constitucional; y (iii) derecho fundamental autónomo.*"⁵¹.

Respecto al objeto concreto de protección, el Alto Tribunal ha identificado tres lineamientos claros y diferenciables, a saber:

"(i) la dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características; (ii) la dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia; y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral o, en otras palabras, que **los ciudadanos puedan vivir sin ser sometidos a cualquier forma de humillación o tortura.**"⁵² (Negrilla fuera de texto).

Por lo tanto, los segmentos acusados constituyen un grave atentado contra la dignidad de los niños, niñas y adolescentes, quienes no deben ser sometidos a ninguna forma de humillación, tortura o dolor; por cuanto al exigir que el castigo físico y/o trato cruel, humillante o degradante deba ser reiterativo y perjudicial para la salud física o mental del menor de edad que lo padece, para que pueda declararse la pérdida de la custodia o patria potestad, excluye de plano la posibilidad de que un juez de la República pueda aplicar la misma medida de protección, aun cuando no se trate de un maltrato infantil repetitivo, en aplicación del interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

1.8.2. Vulneración del **artículo 2º Constitucional**, por cuanto las normas demandadas contrarían uno de los fines esenciales del Estado, consistente en "*garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución*", en tanto evitan que un juez pueda decretar la privación de la patria potestad o la pérdida de la custodia como medida de protección de un menor de edad, en caso de verificar que ha sufrido castigo físico y/o trato cruel, humillante o degradante, a menos que aquellas conductas sean reiterativas y afecten la salud física o mental, desconociendo así los principios constitucionales de protección integral e interés superior del menor, y los derechos fundamentales prevalentes de los niños,

[children](#)

⁵¹ Ver Fallo T-881 de 2002 de la Corte Constitucional, reiterado en T-436 de 2012, T-143 de 2015, SU-696 de 2015, T-291 de 2016, entre otros de la misma Corporación.

⁵² Ibidem.

niñas y adolescentes, consagrados en la Constitución Nacional y en el Bloque de Constitucionalidad.

Justamente para garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, en juicios de custodia y patria potestad, se ha erigido la función jurisdiccional, que le permite al fallador, en cada caso concreto, determinar la procedencia o improcedencia de las medidas de protección que se soliciten para el amparo de niños, niñas y adolescentes, en particular, cuando han sufrido maltrato infantil, aunque este no sea reiterativo.

Al respecto, tiene dicho la Honorable Corte Constitucional que

las autoridades administrativas y judiciales encargadas de determinar el contenido del interés superior de los niños en casos particulares cuentan con un margen de discrecionalidad importante para evaluar, en aplicación de las disposiciones jurídicas relevantes y en atención a las circunstancias fácticas de los menores implicados, cuál es la solución que mejor satisface dicho interés; lo cual implica también que dichas autoridades tienen altos deberes constitucionales y legales en relación con la preservación del bienestar integral de los menores que requieren su protección – deberes que obligan a los jueces y funcionarios administrativos en cuestión a aplicar un grado especial de diligencia, celo y cuidado al momento de adoptar sus decisiones, mucho más tratándose de niños de temprana edad, cuyo proceso de desarrollo puede verse afectado en forma definitiva e irremediable por cualquier decisión que no atienda a sus intereses y derechos.⁵³

De esta manera, puede el juzgador, en aplicación de los principios constitucionales, y en garantía del ejercicio pleno de los derechos fundamentales prevalentes de los niños, niñas y adolescentes, decidir la pertinencia de la declaratoria de privación de la patria potestad o pérdida de la custodia, sin el veto legislativo que le exige verificar que los actos de maltrato infantil sean frecuentes, y que también, afecten la salud física o mental del menor de edad.

1.8.3. Vulneración del artículo 12 Constitucional, que dispone que nadie será sometido a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Exigir la repetición de los castigos físicos y/o tratos crueles, humillantes o degradantes prodigados en contra de niños, niñas y adolescentes, y además requerir que aquellos afecten su salud física o mental, para que sea viable judicialmente el decreto de la pérdida de la custodia o la privación de la patria potestad, en contra del progenitor agresor, implica someter a los menores de edad a la repetición de las conductas vejatorias, la reiteración de su dolor físico y/o emocional, para que el juez pueda entonces adoptar esas medidas de protección.

1.8.4. Vulneración del artículo 13 Constitucional, que establece el deber jurídico del Estado de proteger especialmente a aquellas personas que por su condición especial se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta, y sancionar los abusos o maltratos que contra ellas se cometan. Lejos de sancionar un acto grave de maltrato, las normas demandadas impiden que el juez, en un caso particular, pueda decidir acerca de la custodia o emancipación judicial de un niño, niña o adolescente, a menos que se trate de un comportamiento recurrente del progenitor que vulnera su integridad física, psicológica y emocional.

⁵³ Corte Constitucional de Colombia. Sala Tercera de Revisión. (29 de abril de 2004). Sentencia T-397 de 2004. [M.P. Manuel José Cepeda Espinosa].

Los niños, niñas y adolescentes son sujetos de especial protección constitucional. Luego, constituye un deber del Estado protegerlos, de toda forma de maltrato, aunque este no sea reiterativo y no tenga la magnitud de poner en peligro su salud física o mental.

Así lo ha expresado la Honorable Corte Constitucional:

4.10.4. Ahora bien, la calidad de **sujetos de especial protección constitucional** de los menores de dieciocho años tiene su fundamento en la **situación de vulnerabilidad e indefensión** en la que se encuentran, pues su desarrollo físico, mental y emocional está en proceso de alcanzar la madurez requerida para la toma de decisiones y participación autónoma dentro de la sociedad. El grado de vulnerabilidad e indefensión tiene diferentes grados y se da partir (sic) de todos los procesos de interacción que los menores de dieciocho años deben realizar con su entorno físico y social para el desarrollo de su personalidad. Por lo anterior, el Estado, la sociedad y la familia deben brindar una protección especial en todos los ámbitos de la vida de los niños, niñas y adolescentes, en aras de garantizar su desarrollo armónico e integral⁵⁴. (Negrilla fuera de texto)

1.8.5. Vulneración del Artículo 42 Constitucional, que expresamente consagra que *"Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley"*. No obstante, los apartes acusados no le permiten al juzgador sancionar los actos de violencia física, y los tratos crueles, humillantes o degradantes que se cometan en contra de niños, niñas y adolescentes, mediante la adopción de decisiones que comprometan la custodia o la patria potestad, a no ser que aquellos sean **actos habituales**.

El artículo 42 Superior establece que las relaciones familiares se basan en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Este respeto implica rechazar todo tipo de castigo físico, trato cruel, humillante o degradante en contra de los niños, niñas y adolescentes. Las normas acusadas atan de manos al juzgador, quien en un caso específico no podría privar de la custodia o de la patria potestad a un progenitor que ha desplegado un acto de violencia física o moral grave, pero único, en contra de su prole, como medida de protección. Ello trasgrede lo dispuesto en este canon constitucional.

En suma, no puede permitirse ni tolerarse en la familia ningún tipo de acto que constituya maltrato infantil, y menos permitirse que este sea reiterativo o habitual.

1.8.6. Vulneración del Artículo 44 Constitucional, que reconoce el carácter fundamental de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, consagra su protección frente a riesgos prohibidos, y establece la garantía del desarrollo armónico e integral, el ejercicio pleno de sus derechos, así como la prevalencia del interés superior del menor. Este canon superior, expresamente, dispone que la **integridad física** es un derecho fundamental de los menores de edad, y además, enseña que los niños, niñas y adolescentes serán protegidos contra **toda forma de violencia física o moral**, entre otros peligros.

En este orden de ideas, la norma acusada va en contra de estos principios y derechos, al prever que el castigo físico y los tratos crueles o humillantes no constituyen causal

⁵⁴ Corte Constitucional de Colombia. Sala Séptima de Revisión. (8 de noviembre de 2011). Sentencia T-844 de 2011. [M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub].

de pérdida de la patria potestad o de la custodia, a menos que se trate de una conducta reiterada, y que también afecte la salud mental o física del niño, niña o adolescente.

La Corte Constitucional, en sentencia C-997 de 2004, con ponencia del Magistrado Jaime Córdoba Triviño, indica que el interés superior del menor constituye un margen de discrecionalidad para el juzgador, que en juicios de privación de la potestad parental no aplica de forma mecánica la consecuencia jurídica de la norma, cuando se prueba su supuesto de hecho, pues tiene el deber adicional de evaluar cuál será la mejor determinación para el niño, niña o adolescente que busca proteger.

En la sentencia, se advierte que la privación de la patria potestad:

En este sentido, la terminación de la patria potestad independientemente de la causal que se invoque efectivamente tendrá como consecuencia la separación jurídica de los hijos frente a sus padres en lo que respecta a los derechos que éstos ejercen sobre ellos. Extinción de derechos que se encuentra justificada en la medida que con esa determinación **se protege al menor de personas que no brindan las condiciones morales, éticas, sociales, etc., para su desarrollo integral** y que por el contrario con sus conductas (acciones u omisiones) ponen en riesgo la correcta formación de las niñas y niños en un ambiente de armonía y unidad⁵⁵. (Negrilla fuera de texto).

Por lo tanto, la declaratoria de inconstitucionalidad de las normas acusadas que se persigue al instaurar esta acción, no implicará *ipso jure* que un solo acto de castigo físico o trato cruel, humillante o degradante en contra de un hijo o hija forzosamente dé lugar a la pérdida de la custodia o de la patria potestad. Será el juez quien, en el caso concreto, determine la procedencia de la mejor medida de protección a favor del niño, niña o adolescente, que implique la restauración de su dignidad, y la capacidad para el ejercicio de sus derechos fundamentales prevalentes.

1.8.7. Vulneración del Artículo 93 Constitucional, canon superior que permite la integración y aplicación del Bloque de Constitucionalidad, por cuanto las normas acusadas no se encuentran en armonía con los instrumentos internacionales que constituyen parámetro para efectuar el control abstracto de constitucionalidad, instrumentos internacionales que consagran la obligación del Estado Colombiano de proteger a los niños, niñas y adolescentes, contra todo acto que trasgreda su integridad, dignidad e interés superior.

Entre estos instrumentos se destacan: **(i)** la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículos 5, 16.3 y 25.2; **(ii)** la Declaración Universal de los Derechos del Niño, Principios 2, 6 y 9; **(iii)** el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículos 7 y 24.1; **(iv)** el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 10; **(v)** la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), artículos 5 y 19; **(vi)** la Convención sobre los Derechos del Niño, numerales 1, 2 y 3 del artículo 9, artículo 19 y literal a) del artículo 37.

En particular, los segmentos acusados, que han sido delimitados en esta sección Primera, riñen con el principio de interés superior del niño, consagrado originalmente en el Principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño, e incluido años más tarde

⁵⁵ Corte Constitucional Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (12 de octubre de 2004). Sentencia C-997 de 2004. [M.P. Jaime Córdoba Triviño].

en la Convención sobre los Derechos del Niño, en el artículo 3.1, que ordena:

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los **órganos legislativos**, una **consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño**⁵⁶. (Negrilla fuera de texto).

Bajo esta premisa, los segmentos acusados resultan contrarios a este principio rector y guía de la Convención sobre los Derechos del Niño, que fue ratificada y aprobada por Colombia, en virtud de la Ley 12 de 1991.

2. SECCIÓN SEGUNDA: CARGOS EN CONTRA DEL LITERAL a) (PARCIAL) DEL ARTÍCULO 2º DE LA LEY 2089 DE 2021.

EL CASTIGO FÍSICO NO ES UNA FORMA DE CRIANZA, ORIENTACIÓN O EDUCACIÓN DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

El segmento acusado que se analizará en esta Sección Segunda, dispone que el castigo físico es una acción de crianza, orientación o educación, en que se utiliza la fuerza física, y que tiene por objeto causar dolor físico, siempre que esta acción no constituya conducta punible de maltrato o violencia intrafamiliar.

En esta sección se indicará por qué definir el castigo físico como una acción de crianza, orientación y educación, como se expresa en la disposición demandada, trasgrede los artículos 1º, 2º, 12, 13, 42, 44 y 93 de la Constitución Política de Colombia.

2.1. La inconveniencia de la definición del castigo físico como una acción de crianza, orientación y educación.

El Artículo 2º de la Ley 2089 de 2021 se encarga de adoptar unas **definiciones**, "*para la adecuada comprensión, interpretación e implementación de la presente ley*"⁵⁷, y en el literal a), define el castigo físico como una "*acción de crianza, orientación o educación*".

Las definiciones que hace el legislador facilitan la hermenéutica de las leyes. Además, una de las funciones del Congreso de la República de Colombia consiste en orientar la interpretación de los textos legales, prevista en el numeral 1 del artículo 150 de la Constitución Política de 1991, en los siguientes términos: "*Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: 1. Interpretar, reformar y derogar las leyes. (...)*".

Por lo tanto, las definiciones que hace el legislador se erigen como un criterio hermenéutico válido y auténtico de la Ley, a voces de lo dispuesto también en los artículos 25, 27 y 28 del Código Civil.

Además del órgano legislativo, cabe agregar que la Corte Constitucional también realiza interpretación con autoridad, como resultado del examen de las normas legales, en armonía con lo dispuesto en el artículo 241 de la Constitución Política de

⁵⁶ Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General, Convención sobre los Derechos del Niño (20 de noviembre de 1989). Recuperado de: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/crc.aspx>

⁵⁷ Cfr. Artículo 2º Ley 2089 de 2021.

Colombia, como se expresó en la sentencia C-820 de 2006, con ponencia del magistrado Marco Gerardo Monroy Cabra, en los siguientes términos:

En consecuencia, se reitera que, a pesar de que, por regla general, no corresponde a la Corte Constitucional determinar el sentido de las disposiciones legales, porque ello es propio de los jueces ordinarios, en algunos casos, la Corte no sólo "debe intervenir en debates hermenéuticos sobre el alcance de las disposiciones sometidas a control", sino que, además, debe fijar la interpretación legal que resulta autorizada constitucionalmente, esto es, señala la forma cómo debe interpretarse la ley y cómo no debe hacerse.

En tal virtud, existen algunas circunstancias en las que la Corte Constitucional debe señalar la interpretación obligatoria de la ley. Esto se realiza, entre otras, mediante las sentencias interpretativas y aditivas, en las cuales se busca armonizar los principios de supremacía de la Constitución y democrático o de conservación del derecho que pueden resultar en tensión cuando una disposición puede interpretarse de varias formas, una de las cuales resulta contraria a la Constitución y otras conforme a ella, o cuando el texto legal acusado presenta vacíos normativos que, tal y como se encuentra, sería inconstitucional.⁵⁸

Por lo tanto, las definiciones que efectúa el órgano legislativo son relevantes en tanto plantean criterios para la aplicación de la norma jurídica. Por ende, aquellas deben examinarse con cuidado, verificando que se encuentren en armonía con los cánones constitucionales, tal como lo establece el artículo 4º de la Carta Fundamental de Colombia, que ordena: "*La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales*".

Descendiendo al examen de la norma acusada, el legislador **definió el castigo físico** como una "*acción de crianza, orientación y educación*", concepto que va en contra de los postulados constitucionales, pues un acto de violencia corporal **jamás puede entenderse desde una perspectiva pedagógica**, especialmente desde la hermenéutica constitucional, que le atañe a esta Honorable Corte, que enhorabuena tiene la virtud de definir el alcance de cada disposición normativa, a la luz de la Carta Fundamental.

Al punto de las definiciones, el Comité de los Derechos del Niño ha exhortado a los Estados Partes para que las definiciones de violencia contra niños, niñas y adolescentes sean acordes al artículo 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño, debido a la relevancia que legislativamente compromete la enunciación de conceptos. Así lo ha expresado en la Observación General No. 13 de 2011:

18. Necesidad de definiciones basadas en los derechos del niño. Los Estados partes deben establecer normas nacionales que garanticen el bienestar, la salud y el desarrollo del niño, ya que ello constituye el objetivo último de la atención y protección del niño. Para prohibir todas las formas de violencia en todos los contextos hacen falta definiciones jurídicas operacionales claras de las distintas formas de violencia mencionadas en el artículo 19. Esas definiciones deben tener en cuenta las orientaciones dadas en la presente observación general, ser suficientemente claras para que puedan utilizarse y ser aplicables en diferentes sociedades y culturas. Deben alentarse los intentos de unificar las definiciones a

⁵⁸ Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. (4 de octubre de 2006). Sentencia C-820 de 2006. [M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra].

nivel internacional (para facilitar la recopilación de datos y el intercambio de experiencias entre países)⁵⁹.

En punto de la violencia física, conceptúa el Comité:

22. **Violencia física.** Puede ser mortal y no mortal. En opinión del Comité, la violencia física incluye:

- a) Todos los castigos corporales y todas las demás formas de tortura y tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, y
- b) La intimidación física y las novatadas por parte de adultos o de otros niños⁶⁰.

Y además, se recuerda en la aludida Observación General que el castigo corporal, – equivalente al castigo físico de la disposición acusada–, ha sido definido en términos que no implican elevarlo a un acto de crianza, orientación o educación, como se alude en la disposición demandada. Así lo rememora el Comité.

24. **Castigos corporales.** En su Observación general Nº 8 (párr. 11), el Comité definió el castigo "corporal" o "físico" como todo castigo en el que se utilice la fuerza física y que tenga por objeto causar cierto grado de dolor o malestar, aunque sea leve⁶¹.

En consecuencia, no resulta conveniente la definición efectuada por el Congreso de la República, por cuanto contribuiría a normalizar los actos de maltrato físico, bajo la égida de la autoridad paterna, desconociendo que el derecho-deber de corrección que les asiste a los progenitores, de ningún modo, comprende la posibilidad de infringirles daño a sus hijos e hijas, como se sustenta a continuación.

2.2. Límites al ejercicio de la autoridad paterna: corregir no es sinónimo de maltratar

En la sentencia C-371 de 1994, con ponencia del Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional ha referido que el castigo físico se encuentra expresamente excluido como una forma de sanción moderada a los hijos. En este fallo, aclaró el Alto Tribunal:

Desde luego, el concepto de sanción tiene un sentido jurídico mucho más amplio que el alegado por el demandante y, por tanto, no se puede confundir con el maltrato físico ni con el daño psicológico o moral del sancionado. **La sanción es un género que incluye las diversas formas de reproche a una conducta; la violencia física o moral constituye apenas una de sus especies, totalmente rechazada por nuestro Ordenamiento constitucional.** Otras, en cambio, en cuanto están enderezadas a la corrección de comportamientos y, en el caso de los niños y jóvenes, a su sana formación, sin apelar a la tortura ni a la violencia, se avienen a la preceptiva constitucional, pues no implican la vulneración de los derechos fundamentales del sujeto pasivo del acto.

⁵⁹ Comité de los Derechos del Niño. (18 de abril de 2011). Observación General No. 13. Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia. CRC/C/GC/13. Párrafo 18. Recuperado de: <https://www.oacnudh.org.gt/estandares/docs/Organos/Nino/Generales/OGnino13.pdf>

⁶⁰ Ibidem. Párrafo 22.

⁶¹ Ibidem. Párrafo 24.

Y agrega en otro de sus acápite:

La demanda parte del supuesto equivocado de que el artículo 262 del Código Civil, tal como quedó redactado según el 21 del Decreto 2820 de 1974, consagra la violencia sobre los niños como una de las facultades de los padres o, en su caso, de las personas encargadas del cuidado personal de aquéllos.

Un precepto semejante no sólo resultaría contrario a la garantía de los más elementales derechos de toda persona a su vida y a su integridad personal (artículos 11 y 12 de la Constitución) sino, particularmente, sería incompatible con los derechos prevalentes de los niños. Estos, según perentorio mandato del artículo 44 de la Carta, tienen entre sus derechos fundamentales, los de la vida y la integridad física y el de ser protegidos contra toda forma de abandono y violencia física o moral, entre otros peligros. Y, por si fuera poco, al tenor del artículo 42 de la Constitución, las relaciones familiares se basan en el respeto recíproco entre todos sus integrantes y cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad y será sancionada conforme a la ley.

Como puede apreciarse, definir el castigo físico como una acción de crianza, orientación y educación, no resiste el menor análisis de constitucionalidad, por las siguientes razones:

- Traspasa la dignidad humana de los niños, niñas y adolescentes (Art. 1º C.N.), como sujetos titulares de derechos prevalentes. La dignidad implica vivir libres de miedo, lo que significa censurar radicalmente el castigo físico como un acto formativo y pedagógico de los padres frente a sus hijos.
- Contraría la garantía de la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, instituida como uno de los fines esenciales del Estado (Art. 2º C.N.). Es un deber del Estado Social de Derecho proteger del maltrato físico a los niños, niñas y adolescentes.
- Desconoce que nadie podrá ser sometido a torturas ni a tratos crueles (Art. 12 C.N.), por cuanto no reconoce en el castigo físico un acto de crueldad carente de legitimación y justificación, que amenaza la integridad física y psicológica de los niños, niñas y adolescentes.
- Vulnera el principio de protección especial de los niños, niñas y adolescentes, que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, frente a los abusos o maltratos que contra ellos se cometan (Art. 13 C.N.). Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la igual protección ante la ley, lo que implica reconocer que el castigo físico **NO** tiene contenido pedagógico razonable u orientador de la conducta.
- Va en contra del postulado que exige el respeto recíproco entre los integrantes de la familia, y atenta contra el deber del Estado de sancionar conforme a la Ley **toda** forma de violencia en la familia, que en sí misma, se considera destructiva de su armonía y unidad, según nuestra Carta Constitucional (Art. 42 C.N.). La violencia física no engendra ningún tipo de excusa que pueda sostenerse al amparo de la Constitución Nacional, más aún cuando la mayor parte de los actos de violencia en contra de los niños, niñas y adolescentes suelen producirse en su propio medio familiar.

- Amenaza la prevalencia de los derechos fundamentales prevalentes de los niños, niñas y adolescentes, atenta contra la garantía de su desarrollo armónico e integral en un ambiente de cuidado y amor; como pone en riesgo su integridad física y psicológica, al legitimar el castigo como un acto de crianza, orientación y educación; e inclusive, la disposición acusada olvida que los niños, niñas y adolescentes deben ser protegidos contra **toda** forma de violencia física o moral (Art. 44 C.N.), pues los actos de castigo físico no pueden tener el falaz ropaje de conductas educativas y orientadoras, en virtud de una definición legislativa.
- Por otro lado, desconoce los diversos instrumentos internacionales que consagran los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y que hacen parte de nuestro Bloque de Constitucionalidad (Art. 93 C.N.), de modo particular, la Convención sobre los Derechos del Niño. Los Estados Partes que, como Colombia, han suscrito y ratificado esta Convención aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, han asumido sin reservas la obligación, –en virtud de lo dispuesto en el artículo 19 de la Convención–, de prohibir, prevenir y combatir toda forma de violencia en contra de los niños, niñas y adolescentes.

Con base en las razones que anteceden, expresadas de forma concreta y sintética, se fundamenta la acción de inconstitucionalidad que ahora se propone, en contra del precepto acusado, contenido en el literal a) del artículo 2º de la Ley 2089 de 2021.

2.3. Contradicción explícita entre la definición de castigo físico y el articulado de la misma Ley 2089 de 2021

El Congreso de la República de Colombia ha sancionado la Ley 2089 de 2021, *"por medio de la cual se prohíbe el uso del castigo físico, los tratos crueles, humillantes o degradantes y cualquier tipo de violencia como método de corrección contra niñas, niños y adolescentes y se dictan otras disposiciones"*.

Esta ley prohíbe expresamente el uso del castigo físico en contra de niños, niñas y adolescentes⁶², y además, promueve el lanzamiento de una *"Estrategia Nacional Pedagógica y de Prevención, que propenda por la eliminación del castigo físico y los tratos crueles, humillantes o degradantes contra niños, niñas y adolescentes"*⁶³, en virtud de la cual, se *"promoverá la participación de los padres de familia para identificar e ilustrar alternativas y prácticas para educar, orientar y disciplinar sin violencia"*⁶⁴.

Se trata de una loable iniciativa legislativa, que ejercerá acompañamiento pedagógico en el ejercicio de los derechos y deberes que los padres ejercen frente a sus descendientes, a través del esfuerzo conjunto de diversas autoridades nacionales. Por lo tanto, como pauta que servirá para dirigir a los progenitores en el ejercicio de su autoridad paterna, esta Ley no puede asumir que el castigo físico se justifique como un "acto de crianza, educación y orientación", pues ello enmascara la verdadera crueldad que envuelven todos los maltratamientos de obra, a través de una desafortunada definición.

⁶² Ver artículos 1º, 3º *in fine*, y 4º de Ley 2089 de 2021.

⁶³ Ver artículo 5º de la Ley 2089 de 2021.

⁶⁴ *Ibidem*.

2.4. El Comité de los Derechos del Niño desaprueba toda forma de castigo físico o corporal

El Comité de los Derechos del niño, describe algunas formas de castigo físico o corporal, precisando que:

11. El Comité define el castigo "corporal" o "físico" como todo castigo en el que se utilice la fuerza física y que tenga por objeto causar cierto grado de dolor o malestar, aunque sea leve. En la mayoría de los casos se trata de pegar a los niños ("manotazos", "bofetadas", "palizas"), con la mano o con algún objeto -azote, vara, cinturón, zapato, cuchara de madera, etc. Pero también puede consistir en, por ejemplo, dar puntapiés, zarandear o empujar a los niños, arañarlos, pellizcarlos, morderlos, tirarles del pelo o de las orejas, obligarlos a ponerse en posturas incómodas, producirles quemaduras, obligarlos a ingerir alimentos hirviendo u otros productos (por ejemplo, lavarles la boca con jabón u obligarlos a tragar alimentos picantes). **El Comité opina que el castigo corporal es siempre degradante.** Además hay otras formas de castigo que no son físicas, pero que son igualmente crueles y degradantes, y por lo tanto incompatibles con la Convención. Entre éstas se cuentan, por ejemplo, los castigos en que se menosprecia, se humilla, se denigra, se convierte en chivo expiatorio, se amenaza, se asusta o se ridiculiza al niño.⁶⁵ (Negrilla fuera de texto)

Sin embargo, el Comité de los Derechos del Niño aclara que el rechazo de toda justificación de la violencia y humillación no implica denegar "el concepto positivo de disciplina"⁶⁶, que garantiza el sano desarrollo de los niños, niñas y adolescentes, a través de las medidas de orientación y dirección necesarias. En todo caso, considera el Comité que no existe ambigüedad, en la expresión "*toda forma de perjuicio o abuso físico o mental*" consagrada en el artículo 19.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, toda vez que esta fórmula:

no deja espacio para ningún grado de violencia legalizada contra los niños.

Los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes son formas de violencia y perjuicio ante las que los Estados deben adoptar todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para eliminarlas.⁶⁷ (Negrilla fuera de texto).

Finalmente, en cuanto a las medidas y mecanismos requeridos para eliminar los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes, insiste el Comité de los Derechos del Niño, que se requiere de los Estados Partes la adopción de medidas legislativas eficaces, puesto que

la Convención exige la **eliminación de toda disposición (en el derecho legislado o jurisprudencial) que permita cierto grado de violencia contra los niños** (por ejemplo, el castigo o la corrección en grado "razonable" o "moderado") en sus hogares o familias o en cualquier otro entorno⁶⁸. (Negrilla fuera de texto).

⁶⁵ Comité de los Derechos del Niño. (21 de agosto de 2006). Observación General No. 8. El derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes (artículo 19, párrafo 2 del artículo 28 y artículo 37, entre otros). 42º período de sesiones. CRC/C/GC/8. Recuperado de: <https://www.oacnudh.org.gt/estandares/docs/Organos/Nino/Generales/OGnino8.pdf>

⁶⁶ Ibidem. Párrafo 13.

⁶⁷ Ibidem. Párrafo 18, *in fine*.

⁶⁸ Ibidem. Párrafo 31.

Por otro lado, el Comité de los Derechos del Niño también ha promulgado la Observación General No. 13 titulada "Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia"⁶⁹. En aquel documento, se incluye una definición de violencia, que conviene transcribir literalmente:

4. **Definición de violencia.** A los efectos de la presente observación general, se entiende por violencia "toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual" según se define en el artículo 19, párrafo 1, de la Convención. El término violencia utilizado en esta observación abarca todas las formas de daño a los niños enumeradas en el artículo 19, párrafo 1, de conformidad con la terminología del estudio de la "violencia" contra los niños realizado en 2006 por las Naciones Unidas, aunque los otros términos utilizados para describir tipos de daño (lesiones, abuso, descuido o trato negligente, malos tratos y explotación) son igualmente válidos.

Ahora bien, el gobierno de Colombia, en el informe presentado al Comité de los Derechos del Niño en el año 2009, con ocasión del trigésimo aniversario de la Convención sobre los Derechos del Niño, ha asumido el compromiso de "cero tolerancia" frente a todo acto de violencia infantil⁷⁰, pero este empeño no se compadece con la definición de castigo físico desde una óptica orientadora y pedagógica. Por el contrario, interpretarlo como lo dispone la norma acusada, sería permitir una patente de corso para justificar aquello que carece de legitimación.

Finalmente, es hora de citar una reflexión alentadora. No es una utopía concebir la vida de los niños, niñas y adolescentes libre de toda forma de violencia, y libre de miedo. Desde luego que se trata de un ideal colectivo, que requiere del concurso de diversos actores gubernamentales y sociales. Así lo reconoce el Comité de los Derechos del Niño, en estos términos:

14. **Evolución de la sociedad y contribución de los niños.** La crianza del niño en un entorno respetuoso y propicio, exento de violencia, contribuye a la realización de su personalidad y fomenta el desarrollo de ciudadanos sociales y responsables que participan activamente en la comunidad local y en la sociedad en general. Las investigaciones muestran que los niños que no han sufrido violencia y crecen en forma saludable son menos propensos a actuar de manera violenta, tanto en su infancia como al llegar a la edad adulta. La prevención de la violencia en una generación reduce su probabilidad en la siguiente. Así pues, la aplicación del artículo 19 es una estrategia fundamental para reducir y prevenir todas las formas de violencia en las sociedades, "promover el progreso social y elevar el nivel de vida", y fomentar "la libertad, la justicia y la paz en el mundo" para una "familia humana" en la que los niños tengan un lugar y un valor igual al de los adultos (preámbulo de la Convención)⁷¹.

Es precisamente la que antecede una justificación que ha motivado el ejercicio de esta acción pública de inconstitucionalidad, buscar la exclusión del ordenamiento

⁶⁹ Comité de los Derechos del Niño. (18 de abril de 2011). Observación General No. 13. Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia. CRC/C/GC/13. Recuperado de: <https://www.oacnudh.org.gt/estandares/docs/Organos/Nino/Generales/OGnino13.pdf>

⁷⁰ Gobierno de la República de Colombia. (2019). Informe presentado al Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas, con ocasión al trigésimo aniversario de la Convención sobre los Derechos del Niño y sus Protocolos Facultativos. Disponible en: <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CRC/30Anniversary/Pledges/Colombia.pdf>

⁷¹ Comité de los Derechos del Niño. (18 de abril de 2011). Observación General No. 13. Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia. CRC/C/GC/13. Recuperado de: <https://www.oacnudh.org.gt/estandares/docs/Organos/Nino/Generales/OGnino13.pdf>

jurídico, a la luz de la Constitución Nacional, de aquellas expresiones legislativas que puedan conducir a legitimar el maltrato infantil.

De conformidad con los argumentos que anteceden, respetuosamente elevamos ante la Honorable Corte Constitucional, las siguientes:

IV. PETICIONES

PRIMERA: Que se declare **inconstitucional** la expresión "*El castigo físico y los tratos crueles o humillantes no serán causal de pérdida de la patria potestad o de la custodia, ni causal para procesos de emancipación, siempre y cuando no sean una conducta reiterativa y no afecte la salud mental o física del niño, niña o adolescente*", contenida en el inciso segundo del artículo 1º de la Ley 2089 de 2021, por los cargos propuestos en el capítulo III – 1. Sección Primera de esta demanda.

SEGUNDA: Que se declare **inconstitucional** la expresión "*No será causal de pérdida de la patria potestad o de la custodia, ni causal para procesos de emancipación, siempre y cuando no sea una conducta reiterativa y no se afecte la salud mental o física del niño, niña o adolescente*", contenida en el literal b) del artículo 2º de la Ley 2089 de 2021, por los cargos propuestos en el capítulo III – 1. Sección Primera de esta demanda.

TERCERA: Que se declare **inconstitucional** la expresión "de crianza, orientación o educación", contenida en el literal a) del artículo 2º de la Ley 2089 de 2021, por los cargos propuestos en el capítulo III – 2. Sección Segunda de esta demanda.

En el evento de que la Honorable Corte Constitucional determine que no prosperan las **dos primeras** peticiones que anteceden, se formulan como **subsidiarias** de aquellas, las siguientes:

PRIMERA: Que se declare **constitucional** la expresión "*El castigo físico y los tratos crueles o humillantes no serán causal de pérdida de la patria potestad o de la custodia, ni causal para procesos de emancipación, siempre y cuando no sean una conducta reiterativa y no afecte la salud mental o física del niño, niña o adolescente*", siempre que se entienda que, en los procesos de custodia o de emancipación judicial, le corresponde al juez del proceso, en cada caso concreto, determinar a la luz del principio del interés superior del menor y de las circunstancias específicas de los padres, si resulta benéfico o no para el hijo, que se prive a los progenitores de la custodia o de la patria potestad.

SEGUNDA:

Que se declare **constitucional** la expresión "*No será causal de pérdida de la patria potestad o de la custodia, ni causal para procesos de emancipación, siempre y cuando no sea una conducta reiterativa y no se afecte la salud mental o física del niño, niña o adolescente*", siempre que se entienda que, en los procesos de custodia o de emancipación judicial, le corresponde al juez del proceso, en cada caso concreto, determinar a la luz del principio del interés superior del menor y de las circunstancias específicas de los padres, si resulta benéfico o no para el hijo, que se prive a los progenitores de la custodia o de la patria potestad.

V. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, se expresa que la Corte Constitucional es competente para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4º de la Constitución Política.

VI. ANEXOS

Nos permitimos anexar los siguientes documentos:

- Copia escaneada de la cédula de ciudadanía del accionante **MANUEL GUSTAVO DÍAZ SARASTY**, a fin de acreditar su calidad de ciudadano colombiano.
- Copia escaneada de la cédula de ciudadanía de la accionante **MARÍA INÉS FIGUEROA DORADO**, a fin de acreditar su calidad de ciudadana colombiana.
- Un ejemplar del Diario Oficial No. 51.674 del 14 de mayo de 2021, año CLVII, I S S N 0122-2112, que contiene las disposiciones acusadas; en cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 2º del Decreto 2067 de 1991.

VII. NOTIFICACIONES

Los suscritos accionantes recibiremos notificaciones en nuestro domicilio profesional, ubicado en la Carrera 24 No. 20 – 58 Centro de Negocios Cristo Rey, oficina 408 (cuarto piso), de la nomenclatura urbana de la ciudad de Pasto (Nariño).

También recibiremos notificaciones a través de los siguientes correos electrónicos:

manuelgustavodiaz@udenar.edu.co;
madiaz@umariana.edu.co;
manuelgustavodiaz@gmail.com; y
mayefigueroad@gmail.com.

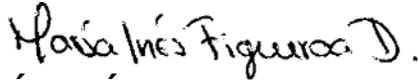
También podemos ser contactados a través de nuestros números de teléfono celular 3008289374 y 3008289327, respectivamente; y en horario laboral al número telefónico fijo de nuestro domicilio profesional, que corresponde al (2) 7 22 07 13.

De los Honorables Magistrados,

Atentamente,



MANUEL GUSTAVO DÍAZ SARASTY⁷²
C. de C. No. 87.062.443 de Pasto



MARÍA INÉS FIGUEROA DORADO⁷³
C. de C. No. 37.084.731 de Pasto

⁷² Docente del Programa de Derecho de la Universidad Mariana, catedrático de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Nariño.

⁷³ Abogada litigante, directora de la firma Díaz Figueroa & Abogados Asociados, docente del diplomado de conciliación en Derecho de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Nariño.

PODER PÚBLICO - RAMA LEGISLATIVA

LEY 2089 DE 2021

(mayo 14)

por medio de la cual se prohíbe el uso del castigo físico, los tratos crueles, humillantes o degradantes y cualquier tipo de violencia como método de corrección contra niñas, niños y adolescentes y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia
DECRETA:

Artículo 1°. Los padres o quienes ejercen la patria potestad de los menores tienen el derecho a educar, criar y corregir a sus hijos de acuerdo a sus creencias y valores. El único límite es la prohibición del uso del castigo físico, los tratos crueles, humillantes o degradantes y cualquier tipo de violencia contra niños, niñas y adolescentes. La prohibición se extiende a cualquier otra persona encargada de su cuidado, en cada uno de los diferentes entornos en los que transcurre la niñez y la adolescencia.

El castigo físico y los tratos crueles o humillantes no serán causal de pérdida de la patria potestad o de la custodia, ni causal para procesos de emancipación, siempre y cuando no sean una conducta reiterativa y no afecte la salud mental o física del niño, niña o adolescente; sin perjuicio a que la utilización del castigo físico o tratos crueles o humillantes ameriten sanciones para quienes no ejerzan la patria potestad, pero están encargados del cuidado, en cada uno de los diferentes entornos en los que transcurre la niñez y la adolescencia.

Artículo 2°. *Definiciones.* Para la adecuada comprensión, interpretación e implementación de la presente ley, se adoptarán las siguientes definiciones:

a) Castigo físico: Aquella acción de crianza, orientación o educación en que se utilice la fuerza física y que tenga por objeto causar dolor físico, siempre que esta acción no constituya conducta punible de maltrato o violencia intrafamiliar.

b) Tratos crueles, humillantes o degradantes: Aquella acción con la que se hiere la dignidad del niño, niña o adolescente o se menosprecie, denigre, degrade, estigmatice o amenace de manera cruel, siempre que no constituya conducta punible. No será causal de pérdida de la patria potestad o de la custodia, ni causal para procesos de emancipación, siempre y cuando no sea una conducta reiterativa y no se afecte la salud mental o física del niño, niña o adolescente.

c) Entornos: Son todos los contextos en donde transcurre la vida de los niños, niñas y adolescentes, entre ellos: el hogar, centros educativos o comunitarios, espacios públicos o virtuales.

d) Crianza, orientación o educación sin violencia: son las acciones que en ejercicio de su autoridad y en cumplimiento de sus deberes y obligaciones ejecutan los padres o quien ejerce la patria

potestad o personas encargadas de su cuidado basadas en el respeto por los derechos y la dignidad de la niña, niño o adolescente.

Artículo 3°. Modifíquese el artículo 262 de la Ley 84 de 1873, Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 262. Vigilancia, corrección y sanción sin violencia. Las familias, los padres, las personas encargadas del cuidado personal de los niños, niñas y adolescentes o quienes tengan su representación legal, tendrán la facultad de vigilar su conducta, corregirlos y sancionarlos.

Queda prohibido el uso del castigo físico, los tratos crueles, humillantes o degradantes y cualquier tipo de violencia como método de corrección, sanción o disciplina.

Artículo 4°. Adiciónese el artículo 18-A a la Ley 1098 de 2006 “Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”, el cual quedará así:

Artículo 18-A. Derecho al buen trato. Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho al buen trato, a recibir orientación, educación, cuidado y disciplina, por medio de métodos no violentos. Este derecho comprende la protección de su integridad física, psíquica y emocional, en el contexto de los derechos de los padres o de quien ejerza la patria potestad e persona encargada de su cuidado; de criarlos y educarlos en sus valores, creencias.

Parágrafo. En ningún caso serán admitidos los castigos físicos como forma de corrección ni disciplina.

Artículo 5°. *Estrategia Nacional Pedagógica y de Prevención.* El Gobierno nacional a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, el Ministerio de Educación Nacional, el Ministerio de Salud y Protección Social, el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, el Ministerio del Interior, y el Ministerio de Justicia y el Derecho, en ejercicio de sus objetivos misionales, junto con los

LA IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

Informa que como lo dispone el Decreto número 53 de enero 13 de 2012, artículo 3°, del Departamento Nacional de Planeación, a partir del 1° de junio de 2012 los contratos estatales no requieren publicación ante la desaparición del Diario Único de Contratación Pública.

DIARIO OFICIAL

Fundado el 30 de abril de 1864
Por el Presidente **Manuel Murillo Toro**
Tarifa postal reducida No. 56

DIRECTOR: **OCTAVIO VILLAMARÍN ABRIL**

MINISTERIO DEL INTERIOR

IMPRESA NACIONAL DE COLOMBIA

OCTAVIO VILLAMARÍN ABRIL
Gerente General

Carrera 66 N° 24-09 (Av. Esperanza-Av. 68) Bogotá, D. C. Colombia
Conmutador: PBX 4578000.

e-mail: correspondencia@imprensa.gov.co

padres de familia, representados en las asociaciones de padres y demás organizaciones civiles que los agrupe implementará en los siguientes seis (6) meses a partir de la entrada en vigencia de esta ley una Estrategia Nacional Pedagógica y de Prevención, que propenda por la eliminación del castigo físico y los tratos crueles, humillantes o degradantes contra niños, niñas y adolescentes.

La Estrategia Nacional Pedagógica y de Prevención promoverá la participación de los padres de familia para identificar e ilustrar alternativas y prácticas para educar, orientar y disciplinar sin violencia. Se respetarán siempre los derechos de los padres, o quien ejerza la patria potestad de definir sobre la educación de sus hijos, y para inculcar y escoger los valores, ideologías o creencias para sus hijos. La Estrategia promoverá la inclusión de elementos en materia de salud mental, tratamiento psicológico y manejo psicoemocional. Al mismo tiempo, promoverá el respeto recíproco entre los niños, niñas y adolescentes, y sus familias y personas encargadas de su cuidado. Con la finalidad de facilitar la eliminación del castigo físico y los tratos crueles, humillantes o degradantes, el Gobierno nacional podrá crear centros de formación y ofertar cursos o brindar herramientas a través de organizaciones sociales, las escuelas de padres, entre otras, dirigidas hacia las familias, los padres o quienes ejercen la patria potestad o las personas encargadas de cuidar niños, niñas y adolescentes. Además realizará acciones de difusión, sensibilización y acompañamiento para prevenir el uso del castigo físico, Articulará esta estrategia con lo dispuesto en el artículo 6° de la Ley 1959 de 2019.

Las entidades territoriales adoptarán la Estrategia Nacional Pedagógica y de Prevención en un plazo máximo de seis (6) meses después de su promulgación por el Gobierno nacional.

Parágrafo. La Consejería Presidencial para la Niñez y la Adolescencia, participará en todo lo concerniente a este artículo.

Artículo 6°. El ICBF y el Ministerio del Interior deberán presentar ante las plenarias del Senado de la República y de la Cámara de Representante un informe dentro de los veinte (20) primeros días de cada legislatura para mostrar todos los avances de la Estrategia Nacional Pedagógica y de Prevención.

Con la misma regularidad se realizará también una audiencia pública en el Congreso para que los padres de familia y las organizaciones sociales puedan expresarse sobre la materia.

Artículo 7°. *Vigencias y derogatorias.* La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Arturo Char Chaljub

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco

El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,

Germán Alcides Blanco Álvarez

El Secretario General de la honorable Cámara de Representantes,

Jorge Humberto Mantilla Serrano.

REPÚBLICA DE COLOMBIA - GOBIERNO NACIONAL

Publíquese y cúmplase.

Dada en Bogotá, D. C., a 14 de mayo de 2021.

IVÁN DUQUE MÁRQUEZ

El Ministro del Interior,

Daniel Andrés Palacios Martínez

El Ministro de Justicia y del Derecho,

Wilson Ruiz Orejuela

La Ministra de Educación Nacional,

María Victoria Angulo González

El Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República,

Víctor Manuel Muñoz Rodríguez

La Directora del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social,

Susana Correa Borrero.

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**DECRETOS****DECRETO NÚMERO 522 DE 2021**

(mayo 14)

por la cual se acepta una renuncia y se realiza un encargo.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las conferidas en el numeral 1 del artículo 189 de la Constitución Política y los artículos 2.2.11.1.3 y 2.2.5.5.41 del Decreto 1083 de 2015, y

CONSIDERANDO:

Que la doctora CLAUDIA BLUM, mediante comunicación del 11 de mayo de 2021, presentó renuncia al empleo de Ministro de Relaciones Exteriores.

Por lo anteriormente expuesto,

DECRETA:

Artículo 1°. *Renuncia.* Aceptar a partir de la fecha la renuncia presentada por la doctora CLAUDIA BLUM, identificada con cédula de ciudadanía número 38.994.710 al empleo de Ministro de Relaciones Exteriores.

Artículo 2°. *Encargo.* Encargar a partir de la fecha a la Viceministra de Asuntos Multilaterales MARÍA ADRIANA MEJÍA HERNÁNDEZ, identificada con cédula de ciudadanía número 31.984.118 del empleo de Ministro de Relaciones Exteriores, sin separarse de sus funciones como Viceministra de Asuntos Multilaterales.

Artículo 3°. *Comunicación.* Corresponderá a la Secretaria General del Ministerio de Relaciones Exteriores la comunicación del presente decreto en los términos que establezca la norma.

Artículo 4°. *Vigencia.* El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

Publíquese, comuníquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. C., a 14 de mayo de 2021.

IVÁN DUQUE MÁRQUEZ.

**MINISTERIO DE HACIENDA
Y CRÉDITO PÚBLICO****RESOLUCIONES****RESOLUCIÓN NÚMERO 0986 DE 2021**

(mayo 12)

por la cual se autoriza a INTERNEXA S. A., para celebrar un contrato de empréstito interno con el Banco Davivienda S. A., hasta por la suma de CINCUENTA MIL MILLONES DE PESOS (\$50.000.000.000) moneda legal colombiana.

El Ministro de Hacienda y Crédito Público (e.), en uso de sus facultades legales, en especial las que le confiere el artículo 262 de la Ley 1450 de 2011 y el artículo 2.2.1.2.1.6 del Decreto 1068 de 2015, y

CONSIDERANDO:

Que mediante comunicaciones radicadas en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público bajo los números 1-2021-013218 del 17 de febrero de 2021, 1-2021-016358 del 26 de febrero de 2021, 1-2021-023146 del 18 de marzo 2021 y 1-2021-030871 del