Efectividad de la política criminal en materia de delitos sexuales contra niños, niñas y adolescentes*

Effectiveness of the criminal policy on sexual crimes against children and adolescents

*Juan Camilo Mesa Velásquez***

*Grupo de investigación Derecho, Estado y Ciudadanía. Universidad La Gran Colombia Seccional Armenia

**Especialista en Pedagogía y Docencia Universitaria. Universidad La Gran Colombia Seccional Armenia. Email: jcmv777999@gmail.com. Carrera 14 Nº 7-46. Colombia

Cómo citar: Mesa, J.C (2017) Efectividad de la política criminal en materia de delitos sexuales contra niños, niñas y adolescentes. Inciso, 19(2); 66-76.

Recibido:12/09/2017 Revisado: 15/11/2017 Aceptado: 7/12/2017

Resumen

La política criminal en materia de delitos sexuales contra niños, niñas y adolescentes no ha presentado una variación significativa en los últimos años que permita combatir efectivamente la criminalidad y reducir los índices de vulneración de los menores de edad, tampoco ha cumplido con los postulados de los fines y funciones de la pena entre los que se destacan la prevención general, resocialización y reinserción social de los condenados. De igual forma, no se puede dejar de lado que, si bien los menores de edad son sujetos de especial protección constitucional, los condenados que transgreden el bien jurídico tutelado de la libertad, integridad y formación sexual de dichos sujetos, se le deben respetar las garantías mínimas, dentro y fuera del proceso penal, en virtud del principio de la dignidad humana.

Con este artículo se pretende evidenciar la precaria política criminal que se tiene al respecto de los delitos sexuales contra los menores de edad, demostrando que el incremento de las penas no son una solución efectiva a la problemática social que enfrentan los niños, niñas y adolescentes en el territorio nacional, así como el desinterés por parte del Gobierno Nacional en el diseño e implementación de una política eficaz.

Palabras clave: Delitos sexuales, políticas, prisión, víctimas.

Abstract

This article seeks to highlight the precarious criminal policy that is held in relation to sexual crimes against minors, demonstrating that the increase in sentences is not an effective solution to the social problems faced by children and adolescents in the national territory, as well as the disinterest on the part of the National Government in the design and implementation of an effective policy. The criminal policy on sexual crimes against children and adolescents has not presented a significant variation in recent years intended to effectively combat crime and reduce the infringement rates against minors.

Nor has it complied with the postulates of the purposes and functions of punishment, among which are the general prevention, re-socialization and social reinsertion of the convicted. Similarly, it cannot be ignored that, although minors are subjects of special constitutional protection, the convicted subjects who infringe the protected legal right of freedom, integrity and sexual formation of the aforementioned persons, must be respected in their minimum guarantees, inside and outside the criminal process, by virtue of the principle of human dignity.

Keywords: Sexual crimes, policies, prison, victims.

Introducción

Desde la expedición de la Constitución Política de 1991 se establecen como fines esenciales del Estado Social y Democrático de Derecho colombiano el aseguramiento a la vida, la convivencia pacífica, la justicia e igualdad de todos sus asociados, garantizando, de igual forma, la efectividad y el goce de todos los principios y derechos allí establecidos; de esta manera el Gobierno espera tener una sociedad más organizada y equilibrada. Es así como los integrantes de una nación deciden otorgarle el poder a un ente abstracto para que regule de la mejor forma las relaciones sociales, tal como lo señala Rosseau en su teoría del *Contrato Social*, la cual, hoy día, sigue vigente. Por esta razón, al Estado se le atribuyó el *ius puniendi*, es decir, la facultad de sancionar, de ejercer un control social y corregir las conductas que atentan contra la tranquilidad y seguridad de la población.

En este sentido, el Estado tiene la potestad de establecer la política criminal que regirá en todo el territorio nacional, definida por la Corte Constitucional como:

> El conjunto de respuestas que un Estado adopta para hacer frente a las conductas punibles, que son consideradas como reprochables o causantes de perjuicios sociales con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en su jurisdicción. En esa medida, busca combatir la criminalidad a partir de diferentes estrategias y acciones en el ámbito social, jurídico, económico, cultural, administrativo y/o tecnológico, entre otros". (Corte Constitucional, 2015).

Cabe señalar que la política criminal, tal y como lo menciona el Observatorio de Política Criminal y el Ministerio de Justicia y del Derecho Colombiano (2015), se encuentra contemplada en tres etapas: i) la criminalización primaria, la cual está en cabeza del órgano ejecutivo y legislativo, y consiste en la construcción y definición de las normas y estrategias penales para contrarrestar las conductas señaladas como delitos; ii) la criminalización secundaria, que le corresponde efectuar a la Fiscalía General de la Nación y consiste en llevar a cabo la indagación e investigación de los hechos que revisten características de delitos y su posterior judicialización; y iii) la criminalización terciaria, que se concentra fundamentalmente en la ejecución de las sanciones impuestas por el órgano judicial y que se cumplirán en los diferentes centros penitenciarios, o las distintas medidas contempladas en el sistema penal acusatorio del país.

De igual forma, es menester destacar que el Gobierno colombiano para desarrollar la primera etapa de dicha política elaboró la ley 599 del 2000 "Por la cual se expide el Código Penal", la cual establece las conductas que son tipificadas como delitos, y para el caso que nos ocupa, se constituyeron las conductas punibles relacionadas con actos sexuales contra menores de catorce años, que está regulado en el título IV, capítulo II, artículos 208 al 209. Estas disposiciones protegen los bienes jurídicos relacionados con la libertad, integridad y formación sexual, a través de los cuales se puede evidenciar que el legislador señaló sanciones más altas para esta clase de delitos con la teleología de proporcionar una protección mayor para los niños, niñas y adolescentes conforme con los postulados indicados en nuestra Constitución Política sobre la prevalencia de los intereses y derechos de los menores. También, con base en el *status* otorgado por la jurisprudencia a los menores como sujetos de especial protección constitucional en nuestro ordenamiento jurídico debido a su condición de fragilidad, por lo que es primordial para el Estado, la sociedad y la familiar salvaguardar y promover sus derechos.

En los últimos años se ha podido evidenciar que los delitos sexuales contra menores de edad,

han venido aumentado de manera significativa según reportes presentados por la Dirección de Investigación Criminal e Interpol, el Observatorio del Delito y la Policía Nacional, los cuales señalaron que durante los años 2009 al 2016 a nivel nacional:

> Se registraron 299.113 delitos contra niños, niñas y adolescentes, asimismo indicaron que los delitos contra la libertad e integridad sexual, los actos abusivos con menor de 14 años es el de mayor participación con un 38%, seguido por acceso carnal abusivo con menor de 14 años con un 34 % (Observatorio de Política Criminal, Dirección de Política Criminal y Penitenciaria, Ministerio de Justicia y del Derecho, 2015)

Lo anterior es ratificado por la Fiscalía General de la Nación que anunció que cada día alrededor de "122 niños eran víctimas de abuso sexual y que para el primer trimestre del 2015 se recibieron once mil (11.000) denuncias de abuso contra menores de edad" (El País, 2015). En el año 2016 la ONG internacional Savethe Children señaló que "el 75% de los exámenes que llevó a cabo medicina legal, sobre actos de violencia sexual fueron practicados en menores de 14 años" (El tiempo,2016) y el Instituto de Medicina Legal informó que en lo que va corrido del presente año "ha realizado un total de 4.135 exámenes por denuncias de violencia sexual contra menores de edad, entre los cuales el 80 por ciento son de niñas" (El Tiempo, 2017)

Según el estudio del Consejo Superior de Política Criminal que cuenta con cuatro (4) propuestas legislativas de intervención sobre las agresiones sexuales que afectan a los niños, niñas y adolescentes en Colombia, en lo referente a la individualización de sujetos responsables de cometer este tipo de conductas punibles, entraron al sistema penal:

> Durante los años 2011 a 2015, un total de 36.899 casos, por la conducta de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, en ese mismo lapso hubo 5.815 imputaciones y 1.907 condenas. Igual sucede con la conducta de actos sexuales abusivos con menor de 14 años; ingresaron 53.846 casos, hubo 6.674 formulación de imputaciones y 2.188 condenas. Es decir que por estas dos conductas entre 2011 y 2015 ingresaron un total de 90.745 casos, se formularon 12.489 imputaciones y se registraron 4095 condenas. (Consejo Superior de Política Criminal, 2017)

La mayoría de estos casos se han presentado especialmente en el entorno familiar y público, donde los victimarios padecen, en su gran mayoría, de trastornos de conducta o enfermedades mentales y son actos cometidos principalmente por el género masculino.

De conformidad con este panorama, se hace necesario determinar la efectividad de la política criminal que tiene nuestro Estado colombiano sobre los delitos sexuales, principalmente, cuando el sujeto pasivo es un menor de edad. Para llevar a cabo esta reflexión inicialmente se identificará la política criminal en el Estado colombiano para contrarrestar los delitos de violencia sexual contra menores de edad, posteriormente se indicarán los fines y funciones de la pena en el ordenamiento jurídico colombiano, y por último se determinarán las políticas de resocialización y prevención especial para esta clase de delitos.

El enfoque del presente artículo es de carácter cualitativo, con una orientación jurídica de tipo interpretativa, a través de una técnica de análisis documental en la que, se recopila y realiza una lectura de la principal normatividad, doctrina y jurisprudencia emitida en Colombia a partir del año 2000 hasta el 2017.

Política criminal del Estado colombiano para combatir la violencia sexual contra menores

El Estado colombiano ha implementado diferentes políticas para contrarrestar la

ISSN: 1794-1598

violencia sexual contra menores, entre las cuales se encuentran el incremento de penas y la eliminación de subrogados penales, tal como lo expresa la Ley 1098 de 2006 o el llamado Código de Infancia y Adolescencia, en su artículo 199, que hace alusión a que se aplicarán las siguientes reglas, cuando se trate de los delitos de homicidio o lesiones personales bajo modalidad dolosa, o delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o secuestro, cometidos contra niños, niñas y adolescentes, a saber:

1. Si hubiere mérito para proferir medida de aseguramiento en los casos del artículo 306 de la Ley 906 de 2004, esta consistirá siempre en detención en establecimiento de reclusión.

2. No se otorgará el beneficio de sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la de detención en el lugar de residencia, previsto en los numerales 1 y 2 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004.

3. No procederá la extinción de la acción penal en aplicación del principio de oportunidad previsto en el artículo 324, numeral 8, de la Ley 906 de 2004 para los casos de reparación integral de los perjuicios.

4. No procederá el subrogado penal de Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, contemplado en el artículo 63 del Código Penal.

5. No procederá el subrogado penal de Libertad Condicional, previsto en el artículo 64 del Código Penal.

6. En ningún caso el juez de ejecución de penas concederá el beneficio de sustitución de la ejecución de la pena, previsto en el artículo 461 de la Ley 906 de 2004.

7. No procederán las rebajas de pena con base en los preacuerdos y negociaciones entre la fiscalía y el imputado o acusado, previstos en los artículos 348 a 351 de la Ley 906 de 2004.

8. Tampoco procederá ningún otro beneficio o subrogado judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración consagrados en el Código de Procedimiento Penal, siempre que esta sea efectiva. (Ley 1098, 2006)

De esta forma se puede observar que los victimarios que cometen cualquier clase de conducta punible de violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes, no pueden acceder a ninguna clase de beneficio ni tienen posibilidad de obtener mecanismos sustitutivos de la pena, como sucede con otros tipos penales ya que, como se manifestaba en anteriores párrafos, los menores de edad son sujetos de especial protección para el Estado, por lo tanto, el juez siempre debe tener en cuenta la aplicación del principio del interés superior del menor consagrado desde la misma Constitución en su artículo 44, que destaca que los derechos de los niños (as) prevalecen sobre los demás, por lo cual se deben tomar todas las medidas de protección tendientes a restablecer sus derechos.

No obstante, hay que señalar que muchas de las decisiones tomadas por el legislador han sido consecuencia de la presión mediática, entre ellas el cubrimiento amarillista realizado por los medios de comunicación que llevan al receptor de la noticia a tomar una posición equivocada sobre este tipo de conductas y que por ende conllevan a que la sociedad colombiana quiera endurecer la pena a estos abusadores.

De conformidad con lo anterior, y en aras de garantizar esos derechos, en Colombia en los últimos años se han presentados varios proyectos de ley, ejemplo de ello los Actos Legislativos 01 y 163 de 2008, que buscaban implementar

la prisión perpetua para las personas que cometieran actos sexuales, específicamente, un acceso carnal en contra de menores de edad, donde solo se permitiría revisar la pena una vez se cumplieran 35 años de estar privado de la libertad (Duque, 2013:108). Por otro lado, la ley 1327 de 2009, convocaba a referendo para modificar el artículo 34 superior con el fin de permitir la cadena perpetua. Como se puede observar, estos proyectos de ley eran dirigidos a establecer condenas perpetuas e incluso pretendían introducir la pena de muerte para aquellos que atentaran contra la formación e integridad sexual de los niños, niñas y adolescentes.

El año 2016 fue donde más se presentaron proyectos de ley, en su totalidad 4 con la finalidad de robustecer las penas, entre los cuales se destacan la castración química (Proyecto de Ley 197) y la solicitud de eliminar de la Constitución política la prohibición de cadena perpetua (Proyecto de Ley 211).

Todas estas iniciativas legislativas no surgieron por ser medidas que infringen las garantías mínimas de los procesados y su dignidad humana, y por supuesto porque están prohibidas expresamente por la Constitución Política de 1991 en los artículos 11, 12, 17 y 34 y en el Pacto de San José de Costa Rica, en su artículo 3º numeral 3, el cual fue suscrito por el Estado colombiano, lo que conlleva a que solo se puede establecer la pena máxima conforme a lo señalado por nuestra legislación.

Cabe anotar que todos los proyectos presentados ante el Congreso de la República, apuntan a un mismo objetivo, que es como se ha reiterado a lo largo de este artículo, el aumento de las sanciones penales, lo cual solo evidencia que este tipo de medidas no son eficientes e indicadas para erradicar esta problemática social, dejando al descubierto las falencias de la política criminal en la etapa de prevención.

En recientes declaraciones el Director de Medicina Legal, ha expresado que:

> "Hay un incremento significativo en la violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes, pero la implementación de la cadena perpetua no es la solución, ya que se deben realizar acciones de fondo para recuperar el tejido social, bajo la construcción de principios como el respeto, la tolerancia y un cuidado de los niños y niñas, puesto que si no se realiza una adecuada atención a estos menores, las huellas de violencia alteren su ciclo, convirtiendo en los futuros agresores del país".(El País, 2016)

Como se ha reflejado hasta el momento, el panorama de la política criminal en Colombia relacionado con los delitos sexuales contra menores de edad no es muy alentador, toda vez que los diferentes órganos del país encargados del diseño e implementación de la misma se basan en situaciones coyunturales y no en los principios constitucionales en materia penal. Además, no realizan un estudio de fondo sobre la problemática social que presenta nuestro país, es decir, investigaciones que sustenten el por qué determinados sujetos ejecutan este tipo de conductas, por lo que se evidencia una distancia grande en cumplir los objetivos primordiales de dicha política criminal que son combatir la criminalidad, lograr la efectiva resocialización de los condenados, crear nuevos programas de prevención que busquen soluciones estables y duraderas que permitan disminuir los actos de violencia contra menores de edad, así como darle una nueva concepción u orientación a los centros penitenciarios donde estos verdaderamente contribuyan con los fines y funciones de la pena.

El ex Fiscal General de la Nación, Eduardo Montealegre Lynett, aseguró que:

> La política penitenciaria y la política criminal del país ha sido un fracaso, pues solo se ha dedicado exclusivamente a aumentar penas, a crear nuevas infracciones penales,

ISSN: 1794-1598

> nuevos tipos delictivos; y se ha dejado en el olvido los elementos fundamentales de una verdadera política criminal, entre ellos, que una de las finalidades de la pena es la resocialización que no se logra en este tipo de establecimientos carcelarios (Fiscalía General de la Nación, 2015).

Fines y funciones de la pena en el Estado colombiano

La Ley 599 del 2000 establece los fines y funciones de la pena, en sus artículos 3º y 4º, los cuales estipulan que la pena se debe imponer conforme a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad y que cumplirá funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado.

Estos postulados son rectores para determinar e imponer una pena en casos de violencia sexual, la cual debe ser necesaria cuando se quebrantan los bienes jurídicamente tutelables del menor que deben ser restablecidos. Por lo anterior, para estos casos, siempre se impondrá una pena intramural, por un lado, por el simple hecho de atentar contra un niño, niña o adolescente, y por el otro, porque los victimarios representan un peligro para la sociedad.

La pena, igualmente, debe ser proporcional al daño sufrido por el menor de edad, esto se ve materializado en los años que se le deben imponer al condenado por el menoscabo de los derechos de un tercero. Asimismo debe ser razonable, en el sentido que el juez tiene que hacer un estudio objetivo conforme a los parámetros constitucionales existentes, respetando los derechos del condenado, ya que no puede dejar de lado su connotación de ser humano ni debe dejarse influenciar por la presión social y su protección exorbitante hacia los menores de edad.

Como se hacía alusión en precedentes párrafos, el Código Penal adicional de establecer principios, señaló las funciones que debe cumplir una pena las cuales se desprenden en: prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado. De igual forma expresa que la prevención especial y la reinserción social operan en el momento de la ejecución de la pena de prisión.

La prevención general es definida como:

> Una forma de persuasión a través de instrumentos legislativos y judiciales a la comunidad con el propósito de abstenerse de ejecutar comportamientos criminales, todo ello, mediante un proceso psicológico sobre la conciencia y consecuencia de irrespetar los bienes jurídicos ajenos, esto con el fin de que el Estado tenga un control social más efectivo sobre la población, esta clase de mecanismo de corrección es planteado por Sigmund Freud en la teoría del Súper Yo humano, expresando que la coacción disuade a la sociedad para que no incurra en la comisión de alguna conducta punible (Peña, 2009: 50).

Según Juan Pablo Mañalich, en su libro *La Retribución como teoría del derecho penal,* señala que la retribución justa hace relación a un acto de reproche merecido por una mala conducta cometida hacia alguien, es decir como una ley de talión, aunque dicha función que cumple la pena en este aspecto no se da en base a la víctima, sino con mención al quebrantamiento que ha sufrido la norma jurídica (Mañalich, 2007: 78).

Ahora bien, en lo referente con la prevención especial y la reinserción social, dichos fines también vienen siendo funciones que se llevan a cabo durante la ejecución de la pena en los diferentes centros de reclusión, por lo que la Ley 65 de 1993, establece lo siguiente:

> Se entiende por Tratamiento Penitenciario el conjunto de mecanismos de construcción grupal e individual, tendientes a influir en

> la condición de las personas, mediante el aprovechamiento del tiempo de condena como oportunidades, para que puedan construir y llevar a cabo su propio proyecto de vida, de manera tal que logren competencias para integrarse a la comunidad como seres creativos, productivos, autogestionarios, una vez recuperen su libertad. Dando cumplimiento al Objetivo del Tratamiento de preparar al condenado(a) mediante su resocialización para la vida en libertad. (Ley 65, 1993)

Cabe resaltar que la aludida ley, establece que el único propósito que se debe conseguir en estos establecimientos penitenciarios es la resocialización de la persona, para que cuando obtenga su libertad no reincida en el delito o en otras conductas punibles, sino que, su paso por dicho lugar le enseñe a valorar el respeto por los bienes jurídicos del otro, en especial el de los niños, niñas y adolescentes.

Según la Corte Constitucional colombiana el derecho penal se ha establecido como la última *ratio*, es decir, debe ser el instrumento final a aplicar para garantizar la convivencia pacífica de todos los residentes de la nación, sin embargo, será utilizado, previa evaluación de la gravedad de la conducta y de acuerdo con las circunstancias sociales, políticas, económicas y culturales imperantes en la sociedad en un momento determinado.

También es importante destacar que conforme a la filosofía del Estado Social y Democrático de Derecho todo el sistema legal y penitenciario, además de pretender castigar al culpable por infringir las conductas tipificadas como delitos, busca proteger a la víctima y reparar el daño causado aplicando el principio rector de la dignidad humana, es decir, todas las actuaciones del Estado deben estar condicionadas por dicho principio con la finalidad que los procesados y condenados en los centros carcelarios también gocen de las garantías mínimas con el propósito de lograr su resocialización.

Esto guarda relación con la teoría de Immanuel Kant de la *Metafísica de las Costumbres*, donde menciona que la dignidad humana se auto determina a través de normas morales, basándose en principios universales tales como no instrumentalizar a las personas, sino tratarlos como un fin en sí mismo (Serna, 2013:5).

Políticas de resocialización y prevención especial en casos de violencia sexual contra menores

Las políticas de resocialización están encaminadas a brindar espacios de trabajo y estudio, pero los reclusos toman dichas opciones como un factor para redimir su pena y no como una alternativa de cambio de vida al momento de terminar su condena y reinsertarse a la sociedad.

No obstante, cabe advertir que en los establecimientos carcelarios no se está cumpliendo con el verdadero fin de la resocialización y reinserción social, ya que las políticas implementadas por el sistema penitenciario están afectando de forma negativa a los internos, puesto que en estos centros, se les están vulnerando los derechos mínimos e irrenunciables al no existir las condiciones de salubridad, alimentación, servicios básicos, entre otros. Esta situación conlleva a manifestar que hay una realidad innegable de hacinamiento carcelario, la cual vulnera las condiciones de subsistencia digna y humana, lo que ha llevado a la Corte Constitucional a reiterar y declarar desde 1998 el estado de cosas inconstitucional, como muestra reciente se encuentra la sentencia T-762 de 2015, la cual expresa que:

> La Política Criminal colombiana ha sido reactiva, populista, poco reflexiva, volátil, incoherente y subordinada a la política de seguridad. Así mismo, que el manejo histórico de la Política Criminal en el país ha contribuido a perpetuar la violación masiva de los derechos fundamentales de las

ISSN: 1794-1598

> personas privadas de la libertad e impide, en la actualidad, lograr el fin resocializador de la pena. (Corte Constitucional, T 762 de 2015)

A través de la sentencia mencionada ordena al Gobierno nacional elaborar un plan integral de programas y actividades de resocialización, tendientes a garantizar el fin primordial de la pena en todos los establecimientos penitenciarios y carcelarios del país, orden que ha pasado desapercibida por todas las intuiciones encargadas de diseñar e implementar la política criminal en el territorio nacional.

Por consiguiente, la normatividad establecida por el Estado como creador de la política criminal no es acorde a la realidad de los reclusos, ya que el tratamiento de resocialización y reintegro a la sociedad ha fracasado, por lo que gran parte de los que terminan con su condena son reincidentes en infringir la ley o simplemente no saben a qué dedicarse y cómo contribuir con el desarrollo de la comunidad.

Es por esto que la misión de los centros penitenciarios debe ser modificada, ya que la misma no está permitiendo la resocialización, y se reitera que esta problemática se debe a que las instituciones penitenciarias no cuentan con los recursos suficientes para garantizar el cumplimiento de sus fines conforme a las obligaciones señaladas en la ley y aunado a ello, no existen políticas de cambio o estrategias para que los condenados se instruyan y cambien su pensamiento delictivo por educación, trabajo, arte y cultura.

En la actualidad, las sentencias o los fallos proferidos en materia de violencia sexual contra menores de edad deben ir encaminadas a imponer penas aproximadamente entre los 12 a 16 años de prisión, dependiendo de las circunstancias de tiempo, modo y lugar y de otras condicionantes del acusado. En estas los jueces deben hacer hincapié a que en ningún caso puede proceder algún mecanismo alternativo a la pena intramural de conformidad con lo establecido en el Código de Infancia y Adolescencia. De igual forma dichas sanciones deben ser impuestas conforme a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad.

Es de resaltar que, aunque no procede la aplicación de subrogados penales por la calidad del sujeto pasivo de la conducta (menores), para la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-718 del 24 de noviembre de 2015 es viable la posibilidad de una redención de la pena en los siguientes términos:

> La redención de pena está excluida de la categoría de "beneficio", y es un "derecho" que puede ser solicitado y exigible por la persona privada de la libertad siempre que cumpla con los requisitos para acceder a ella y, en todo caso, las decisiones que la afecten pueden ser controvertidas ante los jueces competentes, en un Estado social de derecho, fundado en la dignidad humana. La redención de pena que reclama el demandante guarda íntima relación con la realización de las garantías mínimas establecidas en el catálogo normativo superior y puntualmente, en la resocialización del infractor, como fin esencial de la sanción penal. No resulta acertado incluir la redención de pena dentro de las prohibiciones previstas en el Código de Infancia y Adolescencia, por cuanto no es un "beneficio" o "subrogado", sino que es una expresión de la dignidad humana y es un instrumento por medio del cual el Estado ofrece al condenado la posibilidad de resocializarse, lo cual de ninguna manera supone una medida de desprotección a los menores, porque como se dijo en líneas atrás, esta se concreta a través de otros mecanismos presentes a lo largo de la intervención penal. (Corte Constitucional, T 718 de 2015)

Por otra parte la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal en sentencia del 2 de julio de 2015, bajo el radicado STP8442-2015 señaló que:

> La redención de pena con la expedición el artículo 64 de la Ley 1709 de 2014 fue definida como un derecho y de igual forma se indicó que no es un subrogado o mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad, por lo cual es exigible y de obligatorio reconocimiento, cuando el condenado cumplan las condiciones fijadas por la ley. (Corte Suprema de Justicia, 2015)

A pesar de que el órgano legislativo ha sido tan rígido en la imposición de penas para violadores de menores de edad, los máximos órganos de la jurisdicción constitucional y ordinaria elevaron a categoría de derecho fundamental del condenado el acceder a una redención de la pena, que consiste en una rebaja por realizar estudios y trabajos mientras se cumple con la sanción impuesta y es tomada como una medida de resocialización y reincorporación a la vida civil la cual es aplicada en virtud del principio constitucional de la dignidad humana.

Conclusiones

De acuerdo a lo expuesto, es posible extraer las siguientes conclusiones:

1. El Estado colombiano pese a que tiene la función punitiva para ejercer el control social, no puede vulnerar la dignidad humana del procesado o condenado al tratar de velar, exclusivamente, por la integridad del menor de edad por ser sujeto de especial protección constitucional, por lo que, una reestructuración de la normatividad relacionada con los delitos sexuales contra los menores de edad, debe estar encaminada en el diagnóstico de las problemáticas sociales del país, desde el ámbito cultural, económico, de acceso a la justicia y salubridad penitenciaria. Por lo que, el órgano legislativo, no solo debe buscar reforzar la protección de los menores de edad en el país, sino también soluciones que busquen la reducción del hacinamiento carcelario y se logre una efectiva resocialización de los sujetos condenados por delitos sexuales.

2. La política criminal frente a los delitos sexuales en menores de edad procura proteger y restaurar los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas de estas conductas, por lo que se ha planteado como principal solución el aumento de estas penas, alternativa que no ha sido efectiva, tal y como se puede evidenciar en el incremento de manera significativa de estos delitos en los últimos años, lo que permite inferir que dichas políticas no están cumpliendo con los objetivos de prevenir y combatir la criminalidad y lograr la reinserción social de los condenados.

3. Los programas para la resocialización de los condenados, en Colombia, no son eficientes puesto que no están encaminados a que el agresor, una vez cumpla el tiempo de la sanción penal, logre modificar su pensamiento delictivo por lo que es posible que reincida en este u otros tipos penales. Los centros penitenciarios y carcelarios del país ante la carencia de infraestructura física, recursos humanos y la falta de estrategias pedagógicas y psicológicas, no pueden cumplir con el objetivo de una eficaz resocialización para el condenado, lo que conlleva a que estos centros se conviertan en establecimientos reproductores de delincuencia.

4. El Código Penal señala que las sanciones penales deben cumplir con unos fines y unas funciones establecidas taxativamente en la norma, las cuales tienen poca aplicabilidad en nuestro contexto nacional, tal situación se ve reflejada en el actual hacimiento de los reclusos en los centros penitenciarios que vulneran completamente las condiciones de subsistencia y dignidad humana a que estos tienen derecho.

ISSN: 1794-1598

Referencias Bibliográficas

Consejo Superior de Política Criminal (2017). *Estudio del Consejo Superior de Política Criminal relacionados con cuatro (4) propuestas legislativas de intervención sobre las agresiones sexuales que afectan a los niños, niñas y adolescentes en Colombia*. En: http://www.politicacriminal.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=ZFBh5M8wDlY%3D&portalid=0

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C 365 de 2012 (mayo 16). M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T 762 de 2015 (16 de diciembre). M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Corte Constitucional. Sentencia T 718 de 2015 (24 de noviembre). M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia STP842 de 2015 (02 de julio). M.P José Luis Barcelo Camacho.

Duque, C (2013). Funciones de la pena en la política criminal colombiana frente a delitos de violación y abuso sexual contra menores, a partir de la ley 1098 de 2006. En: http://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/7552/DuqueCertucheCarlos2013.pdf?sequence=1, p 108.

El País (06 de diciembre de 2016). *Aumentar las penas contra el abuso sexual no es la solución": Director de Medicina Legal*. En: http://www.elpais.com.co/judicial/aumentar-las-penas-contra-el-abuso-sexual-no-es-la-solucion-director-de-medicina-legal.html

El País (abril 23 de 2015). *Cada día en Colombia 122 niños son víctimas de abuso sexual.* En http://www.elpais.com.co/judicial/cada-dia-en-colombia-122-ninos-son-victimas-de-abuso-sexual.html.

El Tiempo (18 de noviembre de 2016). *Cada hora dos niños son víctimas de abuso sexual en Colombia.* En: http://www.eltiempo.com/vida/salud/cifras-de-menores-abusados-en-colombia-41968

El Tiempo (25 de abril de 2017). *Cada día se conocen 48 agresiones sexuales contra niños en el país.* En: http://www.eltiempo.com/justicia/investigacion/cifras-de-violencia-sexual-contra-menores-en-colombia-81290

Fiscalía General de la Nación (2015*). La resocialización en la política criminal de Colombia es un fracaso.* En: http://www.fiscalia.gov.co/colombia/noticias/la-resocializacion-en-la-politica-criminal-de-colombia-es-un-fracaso-fiscal-general-de-la-nacion/

Ley 1098 de 2006 (08 de noviembre), por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia, Congreso de Colombia. Diario Oficial 46446

Ley 599 de 2000 (24 de julio), por la cual se expide el Código Penal. Diario Oficial nº 44.097

Ley 65 de 1993 (19 de agosto), por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario. Diario Oficial 40.999

Mañalich, J.P. (2007). *La retribución como teoría del derecho penal*. En: http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/viewFile/969/919

Observatorio de Política Criminal, Dirección

de Política Criminal y Penitenciaria, Ministerio de Justicia y del Derecho (2015). ¿Qué es la política criminal?. En: http://www.politicacriminal.gov.co/Portals/0/documento/queespoliticacriminal-ilovepdf-compressed.pdf?ver=2017-03-09-180813-317

Peña, Daniel (2009). *Pluricausalidad criminógena en los delitos contra la libertad sexual. Tesis para optar por el grado académico de maestro en derecho penal*. En: http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/obrasjuridicas/oj_20110207_02.pdf.

Proyecto de Ley 197 de 2016, por medio del cual se modifica la Ley 599 de 2000 y se dictan otras disposiciones (Castración Química obligatoria para violadores y abusadores de menores).

Proyecto de Ley 211 de 2016, por medio del cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua (Cadena perpetua).

Serna, Y. (2013). *La dignidad humana (art. 1 del código penal colombiano) como límite a la libertad de configuración del legislador en materia penal*. En: https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/1231/YolandaMar%C3%ADa_Serna_2013.pdf?sequence=1