

LA LEGISLACIÓN PENAL EN COLOMBIA Y LA PROPORCIONALIDAD DE LAS PENAS

Amy Alejandra Merchán Sánchez¹
Universidad Santiago de Cali

Resumen y palabras clave

En los últimos veinte años, el derecho penal colombiano ha tenido la característica de ir aumentando indiscriminadamente las penas, con un incremento del ius puniendi del Estado, lo que quizás se deba a la consideración que es mejor el castigo, para que los individuos se disuadan de cometer delitos, además de buscar reparar los daños producidos. Es decir, no se ha hecho este aumento de una manera ponderada y racional.

Es un aumento irreflexivo que se ha suscitado casi cada año, alejándose del concepto humanista del derecho penal, que buscaba prevenir el delito y velar por los derechos fundamentales de quien lo cometió. La elevación de penas, que buscaba disuadir el delito, no ha cumplido su cometido pues se han disparado los índices de criminalidad y ha generado un gran hacinamiento carcelario, propiciando la vulneración de los derechos humanos y la dignidad humana de los reos, al tiempo que congestión en los juzgados.

Por estas razones, la Corte Constitucional, se pronunció en las sentencias T-388 de 2013, declarando la existencia de un Estado de Cosas Inconstitucional (ECI) “en las prisiones” y en el “Sistema Penitenciario y Carcelario”, pues se evidenciaron fallas de carácter estructural que requerían de la colaboración armónica de las entidades del Estado, para lograr su superación. Luego la sentencia T-762 de 2015, declaró nuevamente el estado de cosas inconstitucional por la crisis derivada del hacinamiento carcelario, partiendo de la cual el Ministerio de Justicia y del Derecho, a través de la Dirección de Política Criminal y Penitenciaria –DPCP-, hizo un profundo y minucioso análisis de los fundamentos teóricos y doctrinarios de la pena, como de las reformas de que ha sido objeto el Código Penal desde el 2000, buscando proporcionar una reflexión sobre esta ilógica propensión que a todas luces ha sido nefasta para la protección de los derechos fundamentales de las personas que hoy son están inmersas en la política criminal del Estado colombiano.

Palabras clave: fines de la pena, necesidad de la pena, retribución, prevención, culpabilidad, derechos fundamentales.

¹ Abogada de la Universidad Santiago de Cali. Realizando Especialización en Derecho Penal en la misma Universidad.

ABSTRACT

CRIMINAL LEGISLATION IN COLOMBIA AND THE PROPORTIONALITY OF PENALTIES

In the last twenty years, Colombian criminal law has had the characteristic of indiscriminately increasing penalties, with an increase in the *ius puniendi* of the State, which may be due to the consideration that punishment is better, for individuals to dissuade themselves of committing crimes, in addition to seeking to repair the damage produced. That is, this increase has not been made in a balanced and rational way.

It is a thoughtless increase that has arisen almost every year, away from the humanistic concept of criminal law, which sought to prevent crime and ensure the fundamental rights of who committed it. The elevation of penalties, which sought to deter crime, has not fulfilled its purpose because crime rates have been triggered and has generated a great prison overcrowding, promoting the violation of human rights and human dignity of the inmates, while congestion in the courts.

For these reasons, the Constitutional Court ruled in T-388 of 2013, declaring the existence of a State of Unconstitutional Things (ECI) "in prisons" and in the "Penitentiary and Prison System", as there were flaws of structural nature that required the harmonious collaboration of State entities, to achieve their improvement. Then the T-762 of 2015, declared again the unconstitutional state of affairs for the crisis arising from prison overcrowding, from which the Ministry of Justice and Law, through the Directorate of Criminal and Penitentiary Policy -DPCP-, He made a deep and meticulous analysis of the theoretical and doctrinal foundations of punishment, such as the reforms that have been the subject of the Penal Code since 2000, seeking to provide a reflection on this illogical propensity that has clearly been disastrous for the protection of the fundamental rights of the people that today are immersed in the criminal policy of the Colombian State.

Keywords: ends of punishment, need for punishment, retribution, prevention, culpability, fundamental rights.

INTRODUCCIÓN

Luego de diez y nueve años de promulgación de la Ley 599 de 2000 (Congreso de Colombia, 2000), código penal vigente, éste ha tenido muchas reformas, que hacen que los profesionales del derecho y la ciudadanía en general, se pregunten qué pasa con los delitos y las penas en el país. La ligereza y la multiplicidad de aumentos en la pena, muchas veces debidas a casos criminales que causan reproche de la sociedad, las cuales no han hecho que la conducta social y delictiva mejore, ha generado que éste Código haya perdido la línea de sus inicios que consistía en conservar los límites constitucionales como razonabilidad, última ratio, afectación proporcional de bienes jurídicos de los autores de los hechos punibles, dejando en entredicho a los encargados de la política criminal del Estado.

En esta investigación busca conocer los cambios realizados al Código Penal y el porqué de esta actividad, para brindar una conclusión sobre el estado de las leyes penales, sustantivas y especiales que rigen el país.

Desde el año 2014 se ha visto la necesidad de estudiar los criterios político criminales sobre la proporcionalidad de las penas en Colombia, idea que ha sido acogida por los Ministros de Justicia desde esa fecha que pueden coadyuvar a tomar decisiones y acciones de política criminal en el país.

En este estudio se analizará la evolución de los límites de las penas privativas de la libertad en el derecho colombiano, la parte especial del Código Penal y las Reformas al mismo desde entre el año 2000 y el 2018.

Para ello es importante hablar de política criminal, y la de Colombia plantea muchos retos ya que abarca múltiples problemas sociales, herramientas políticas, estrategias del Estado y consecuencias. Así lo estipula la Corte Constitucional, cuando expresa:

Es el conjunto de respuestas que un Estado estima necesario adoptar para hacerle frente a conductas consideradas reprochables o causantes de perjuicio social con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en el territorio bajo su jurisdicción. Dicho conjunto de respuestas puede ser de la más variada índole. Puede ser social, como cuando se promueve que los vecinos de un mismo barrio se hagan responsables de alertar a las autoridades acerca de la presencia de sucesos extraños que puedan estar asociados a la comisión de un delito. También puede ser jurídica, como cuando se reforman las normas penales. Además, puede ser económica, como cuando se crean incentivos para estimular un determinado comportamiento o desincentivos para incrementarles los costos a quienes realicen conductas reprochables. Igualmente puede ser cultural, como cuando se adoptan campañas publicitarias por los medios masivos de comunicación para generar conciencia sobre las bondades o consecuencias nocivas de un determinado comportamiento que causa un grave perjuicio social. Adicionalmente pueden

ser administrativas, como cuando se aumentan las medidas de seguridad carcelaria. Inclusive pueden ser tecnológicas, como cuando se decide emplear de manera sistemática un nuevo descubrimiento científico para obtener la prueba de un hecho constitutivo de una conducta típica (Corte Constitucional, Sentencia C.646, 2001, parraf. 23).

Es importante resaltar que en Colombia, se tiene la idea de que el país no tiene una política criminal definida, por ello en el año 2011, el gobierno nacional decidió crear la Comisión Asesora de Política Criminal del Estado Colombiano, teniendo como objetivo primordial diseñar lineamientos de lo que era y debía ser la política criminal. Cuya Comisión partió del supuesto de que la política criminal, no puede ser construida sin fundamentos de ninguna naturaleza o con la mera liberalidad de una entidad del gobierno o de una persona o simplemente obedeciendo a los caprichos que puedan presentarse dentro de la sociedad, en un momento determinado.

1. EVOLUCIÓN DE LOS LÍMITES DE LAS PENAS PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD EN EL DERECHO COLOMBIANO

Para tener coherencia con el tema inicialmente se hablará de la política criminal del Estado colombiano.

Según el Observatorio de Política Criminal del país:

La política criminal se ocupa de comportamientos socialmente reprochables, a través de un amplio catálogo de medidas sociales, jurídicas, culturales, entre otras, las cuales deben ser lo más variadas posible. Sin embargo, en la práctica vemos que, como lo ha resaltado la literatura, la noción de política criminal se asocia fundamentalmente al del funcionamiento del sistema penal, por lo cual existe una coincidencia con la política penal, en sus tres niveles: criminalización primaria, esto es construcción y definición de las normas y estrategias penales; criminalización secundaria, es decir, los procesos de investigación y judicialización; y criminalización terciaria, que se concentra fundamentalmente en la ejecución de las sanciones penales (Observatorio de Política Criminal Dirección de Política Criminal y Penitenciaria Ministerio de Justicia y del Derecho, 2015, p. 5).

Ahora se avanza en el recorrido del sistema legal penal del país que tuvo diferentes bases teóricas a través del tiempo, así: 1) el Código Penal de 1837 (Aguilera Peña, 2002, p. 24), que tuvo como base el Código francés de 1810 y el español de 1822, en él se hizo una división de las penas en no corporales y corporales. Las primeras eran presidio, prisión y reclusión, que tenían diferentes años de pena: máximo 12, máximo 10 y máximo 8 respectivamente. Posteriormente se promulga el Código Penal de los Estados Unidos de Colombia (año 1873), el cual abolió la pena de muerte, en el año 1873 (Diario Oficial. Año IX. N. 2867) se expidió el código civil de la unión, en el cual el Congreso de los Estados Unidos de Colombia abolió la pena de muerte, derogó las penas infamantes y limitó la duración del presidio a diez (10) años, la reclusión a ocho (8) y la prisión a seis (6).

Luego bajo la Constitución de 1886, se expidió el Código Penal de 1890, de corte menos humanista que el anterior (Bernate Ochoa, 2004, p. 537), en respuesta al aumento de la delincuencia y a la pérdida de la autoridad moral con la consiguiente relajación de las costumbres. Restableció la pena de muerte –por fusilamiento, reemplazando al método de garrote, manteniéndose hasta el 31 de octubre de 1910, cuando se abolió definitivamente y fue remplazada por veinte (20) años de presidio, según lo dispuesto en el Acto Legislativo No. 3 de ese año (Nuño, 2002, p. 13). Reguló las penas así: presidio, 20 años; reclusión hasta 15 años, y prisión máximo 10 años.

Las siguientes reformas fueron : el Código Penal de 1936, que implemento el arresto, confinamiento y multa como penas accesorias . Ley 95 de 1936, aumento las penas en: presidio, 24 años; prisión, 8 años; arresto, 5 años; confinamiento, 3 años; prohibición de residir en determinado lugar, 5 años; interdicción de derechos o funciones públicas, 10 años, cuando no se establezca como perpetua; prohibición o suspensión del ejercicio de un

arte o profesión, 4 años, cuando no se establezca como perpetua; caución de buena conducta, 5 años; relegación en las colonias agrícolas penales, 20 años, y suspensión de la patria potestad, 5 años.

La siguiente reforma fue el Decreto 100 de 1980 llamado (Código Penal de 1980), en él se establecieron las penas principales de prisión, arresto y multa, y las accesorias de restricción domiciliaria; así como la pérdida del empleo público u oficial; interdicción de derechos y funciones públicas; prohibición del ejercicio de un arte, profesión u oficio, industria o comercio; suspensión de la patria potestad; expulsión del territorio nacional para los extranjeros, y prohibición de consumir bebidas alcohólicas. En su artículo 44 estableció los años máximos de duración de las penas: prisión, hasta 30 años; arresto, hasta 5 años; restricción domiciliaria, hasta 5 años; interdicción de derechos y funciones públicas, hasta 10 años; prohibición del ejercicio de un arte, profesión u oficio, hasta 5 años, y suspensión de la patria potestad, hasta 5 años.

En el año 1993, la Ley 40 elevó las penas del secuestro con un máximo de 60 años de prisión excluyendo en su artículo 15 todos los beneficios y subrogados. Diciendo al respecto la Corte Constitucional en Sentencia No. C-565/93:

Una de las formas, quizá la más idónea para asegurar los fines del Estado, sea la de garantizar la convivencia pacífica, la cual se logra a través de la prevención y represión de las conductas delictivas mediante la imposición de penas y sanciones que sean verdaderamente proporcionales a la gravedad del hecho punible y a la mayor o menor afectación de los derechos fundamentales de las personas. Sanciones como las previstas en las normas acusadas atienden los fines de retribución, ya que su quantum responde a la necesidad de represión de conductas punibles; además, satisfacen los objetivos de la función preventiva como quiera que su rigor se endereza a evitar la consumación de nuevos hechos delictivos, castigando en forma ejemplarizante a todos aquellos que pretendan incurrir en esa modalidad punible.

La nueva regulación fue la Ley 599 de 2000, que estableció penas:

a) principales: la privativa de la libertad de prisión, la pecuniaria de multa y las demás privativas de otros derechos que como tal se consagren en la parte especial (artículo 35).

b) sustitutivas: prisión domiciliaria es sustitutiva de la pena de prisión y el arresto de fin de semana convertible en arresto ininterrumpido es sustitutivo de la multa (artículo 36).

c) accesorias privativas de otros derechos cuando no obren como principales (artículo 34).

Así mismo limitó la duración de las penas establecidas:

a) prisión 40 años;

b) multa acompañante de la prisión se fijó en el máximo de cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes;

c) multa en unidades, con un máximo de diez (10) unidades, de forma que el máximo (en el tercer grado) es equivalente a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes;

d) inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas se determinó en un máximo de veinte (20) años, salvo en los casos en los que procede a perpetuidad (delitos contra el patrimonio del Estado cometidos por servidores públicos);

e) inhabilitación para el ejercicio de profesión, arte, oficio, industria o comercio con un máximo de veinte (20) años;

f) inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela y curaduría hasta quince (15) años;

g) privación del derecho a conducir vehículos automotores y motocicletas con un máximo de diez (10) años;

h) privación del derecho a la tenencia y porte de arma hasta por quince (15) años;

i) privación del derecho a residir o de acudir a determinados lugares con un máximo de cinco (5) años;

j) prohibición de acercarse a la víctima o a integrantes de su grupo familiar y la de comunicarse con ellos, en el caso de delitos relacionados con violencia intrafamiliar, que abarca el término de la pena principal y hasta doce (12) meses más, y al arresto que sustituye la multa en cincuenta (50) arrestos de fin de semana, es decir setenta y cinco (75) días, teniendo en cuenta que cada arresto de fin de semana equivale a treinta y seis (36) horas.

El nuevo Código de Procedimiento Penal, con tendencia acusatoria y que incluyó los acuerdos y preacuerdos, para obtener rebajas de pena al aceptar su responsabilidad penal antes del proferimiento de la sentencia, se promulgó la Ley 890 en el año 2004, mediante la cual hubo modificación de:

a) el artículo 31 del Código Penal para fijar el límite de la pena en caso de concurso de delitos en sesenta (60) años;

b) el artículo 37 del mismo código para aumentar el límite de la pena de prisión a cincuenta (50) años;

c) se aumentaron los topes de las penas previstas en la parte especial del código hasta en la mitad, aclarando que en todo caso se deben respetar los límites señalados en la parte general.

La ley 599 de 2000, detuvo el ascenso de las penas, pero estas volvieron a ser endurecidas con la Ley 890 de 2004 y la Ley 1257 de 2008, que precisó el máximo de la pena de prisión para un delito específico en setenta y cinco (75) años, las que la Ley 1453 de 2011, estipuló en la parte especial del Código la máxima en 90 años.

Es decir, entre 1936 y 2011, la pena más grave era la de presidio con 24 años, pasó a la prisión como mayor sanción, y con un incremento en años, para posteriormente ser rebajado por la Ley 599 de 2000, para ser nuevamente incrementadas. Es decir que las penas máximas han tenido una subida de la mitad.

El legislador se encontraba contra un muro con los límites de estas penas porque solo se subían las penas en lo previsto de manera general o se modificaban las normas generales. Verbi gracia, el Decreto Ley 100 de 1980, en su artículo 44 estipuló:

Artículo 44. Duración de la pena. La duración máxima de la pena es la siguiente:

Prisión hasta sesenta (60) años.

Arresto hasta ocho (8) años.

Restricción domiciliaria hasta cinco (5) años.

Interdicción de derechos y funciones públicas hasta diez (10) años.

Prohibición del ejercicio de un arte, profesión u oficio, industria o comercio hasta cinco (5) años.

Suspensión de la patria potestad hasta quince (15) años.

La Ley 890 de 2004, hizo un aumento general de las penas previstas en la parte especial del Código Penal, estipulando:

ARTÍCULO 1o. El inciso 2o. del artículo 31 del Código Penal quedará así: "En ningún caso, en los eventos de concurso, la pena privativa de la libertad podrá exceder de sesenta (60) años.

ARTÍCULO 2o. El numeral 1 del artículo 37 del Código Penal quedará así: "1. La pena de prisión para los tipos penales tendrá una duración máxima de cincuenta (50) años, excepto en los casos de concurso".

ARTÍCULO 14. Las penas previstas en los tipos penales contenidos en la Parte Especial del Código Penal se aumentarán en la tercera parte en el mínimo y en la mitad en el máximo. En todo caso, la aplicación de esta regla general de incremento deberá respetar el tope máximo de la pena privativa de la libertad para los tipos penales de acuerdo con lo establecido en el artículo 2o. de la presente ley. Los artículos 230A, 442, 444, 444A, 453, 454A, 454B y 454C del Código Penal tendrán la pena indicada en esta ley

Posteriormente cuando el Congreso de la República inicio la expedición de leyes que definen delitos que no se encuentran incorporados formalmente al Código Penal o estipulaban penas superiores a los límites generales establecidos en el Código Penal para ellas como: la Ley 1448 de 2011, conocida como Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, la Ley 1453 de 2011 que trataba la explotación de menores de edad y manipulación de equipos terminales móviles, la Ley 919 de 2004, artículo 2 que trata el Tráfico de Órganos, la Ley 1673 de 2013, artículo 9 que se refiere a Ejercicio ilegal de la actividad avaluadora, lo que claramente es contrario al mandato superior, a lo que la Corte Constitucional expresa:

La predeterminación por el Legislador constituye entonces la esencia del respeto del principio de legalidad en materia de fijación de las penas, dado que el Legislador está en la obligación no solamente de estructurar claramente los elementos del tipo penal, delimitando

su alcance de acuerdo a los bienes que deben ser objeto de tutela por el ordenamiento jurídico-penal, e imponiendo la determinación del sujeto responsable y de sus condiciones particulares y especiales, sino que debe establecer con idéntica claridad las penas que deben aplicarse en cada caso (Corte Constitucional, Sentencia C-1080, 2002, parr. 23).

Cómo indican Cita Triana y González (2017)

El principio de proporcionalidad, en consecuencia, debe construirse a partir de estos múltiples factores, uno de los cuales es garantizar que la sanción tendrá tanta drasticidad como sea necesaria para garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales, pero sin que llegue a anular los derechos fundamentales de los infractores, o impedir el restablecimiento de los derechos de las víctimas del delito (p. 24).

Es muy importante entonces destacar que las penas de privación de la libertad en el país a lo largo de ochenta años, tuvieron un exagerado aumento de veinticuatro a noventa, en pro de desincentivar la comisión de delitos, o como respuesta a delitos más complejos y sofisticados, proteger otros bienes jurídicos que han venido surgiendo con la tecnificación del mundo, etc.

2. LA PARTE ESPECIAL DEL CÓDIGO PENAL

En el país, la reforma del Código Penal se convirtió en punto a tratar en todos los periodos legislativos desde el año 2001, éste se reformó 53 veces por medio de leyes ordinarias de las cuales seis fueron declaradas inexecutable, y por parte del Gobierno se modificó en siete oportunidades, de los cuales seis se realizaron dentro del contexto de estado de excepción.

La Fiscalía General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría General de la Nación y el Congreso de la República, mancomunadamente dieron la iniciativa para el cambio penal con la Ley 890 de 2004, la cual en su art. 119 CP hizo modificación de las circunstancias de agravación punitiva de los delitos de lesiones personales.

Las siguientes modificaciones fueron:

La Ley 1257 de 2008, que dictó normas de sensibilización de formas de violencia y discriminación contra las mujeres reformó los Códigos penal y de procedimiento penal y la Ley 294 de 1996.

La Ley 1542 de 2012 reformó el artículo 74 de la Ley 906 del Código de Procedimiento Penal.

La 1696 de 2013 dictó disposiciones penales y administrativas para sancionar la conducción bajo el consumo de alcohol u otras sustancias psicoactivas.

Ley 1719 de 2014 modificó algunos artículos de los códigos penal y de procedimiento penal y adicionó medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado y dictó otras disposiciones.

Ley 1761 de 2015 (Rosa Elvira Cely) creo el tipo penal de feminicidio como delito autónomo.

Ley 1774 de 2016 castiga el maltrato animal.

Como puede verse, con las anteriores reformas, es notable que éstas son un tema perseverante en la agenda legislativa, se desprende esta aseveración de las leyes reformantes que por año fueron: 2001: 1, 2002: 6, 2003: 1, 2004: 2, 2005: 3, 2006: 5, 2007: 3, 2008: 4, 2009: 9, 2010: 2. 2011: 4, 2012: 2, 2013: 3, 2014: 2, 2015: 3, 2016: 3.

2.1. REFORMAS A LA PARTE ESPECIAL DEL CÓDIGO PENAL

Continuando con el tema, en este apartado se exponen las modificaciones realizadas a la parte especial del Código Penal, desde el año 2000 al año 2018.

2.1.1 Entre el año 2000 y el 2010

En este período se crearon 28 leyes, entre las que se encuentran:

- Ley 679 de 2001. Creación pornografía infantil y turismo sexual con menores.
- 733 de 2002 Modificación del secuestro, terrorismo y extorsión
- 738 de 2002 Creación del delito de comercialización de autopartes.
- 747 de 2002 Creación del tipo de trata de personas.
- 759 de 2002 Creación de tipos penales relacionados con Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de minas antipersona.
- 777 de 2002 Modificación del tráfico de moneda falsificada.
- 788 de 2002 Modificaciones y creaciones de tipos penales relacionados con el contrabando.
- 813 de 2003 Modificación del hurto calificado, la falsedad marcaria y la receptación
- 882 de 2004 Modificación de la violencia intrafamiliar.
- 890 de 2004 Modificación integral del Código Penal. Aumento general de todas las penas de la parte especial.
- 964 de 2005 Sustitución de los términos Registro Nacional de Valores, y Registro Nacional de Valores e Intermediarios, de los artículos 258 y 317 de la Ley 599 de 2000 por el término Registro Nacional de Valores y Emisores (utilización indebida de información privilegiada y manipulación fraudulenta de especies inscritas en el registro de valores).
- 975 de 2005 Ley de Justicia y Paz, modificó el delito de sedición para introducir una nueva hipótesis delictiva
- 985 de 2005 Modificación del delito de trata de personas
- 1028 de 2006 Creación de nuevos delitos en materia de apoderamiento de hidrocarburos
- 1032 de 2006 Modificaciones de tipos penales relacionados con la protección a la propiedad intelectual y a las telecomunicaciones.
- 1098 de 2006 Código de infancia y adolescencia. En el Código Penal modifica una causal de agravación en los delitos contra la vida en los menores de catorce años (art. 119 CP).
- 1111 de 2006 Estatuto Tributario. Modifica valores para expresarlos en UVT (evasión fiscal, contrabando, etc.)
- 1121 de 2006 Modificación de tipos penales relacionados con actividades de financiación del terrorismo. Modificación de la parte general del Código Penal en materia de territorialidad de la ley penal. Exclusión de beneficios y subrogados penales.
- 1142 de 2007 Reforma de seguridad ciudadana. Modificación de tipos penales relacionados con la seguridad ciudadana. Creación del artículo 68-A en el Código Penal,

que establece una exclusión de beneficios y subrogados penales a los delitos contemplados en su lista.

- 1181 de 2007 Modificación de la inasistencia alimentaria.
- 1200 de 2008 Modificación del secuestro extorsivo.
- 1220 de 2008 Aumento de penas para los delitos contra la salud pública
- 1236 de 2008 Modificación de los delitos sexuales
- 1257 de 2008 Modificación de los delitos contra la vida y la libertad en función de la protección de las mujeres (principalmente modificaciones en las circunstancias de agravación). Creación del delito de acoso sexual
- 1273 de 2009 Creación de un nuevo bien jurídico en el Código Penal, protección de la información y de los datos.
- 1288 de 2009 Ley sobre inteligencia y contrainteligencia: modificación del acceso abusivo a un sistema informático y adición de los delitos de revelación de secreto culposa y uno sin nomen iuris relacionado con la revelación de la identidad de agentes de inteligencia.
- 1309 de 2009 Modificación de la prescripción de la acción penal. Modificación de circunstancias de agravación punitiva de algunos delitos en función de la protección de los miembros de organizaciones sindicales.
- 1311 de 2009 Creación de nuevos delitos contra la salud pública, construcción de sumergibles y semisumergibles empleados en el tráfico de narcóticos.
- 1326 de 2009 Modificación de las circunstancias de agravación del homicidio culposo.
- 1329 de 2009 Modificación y creación de delitos relacionados con la explotación sexual de menores de edad.
- 1336 de 2009 Modificación del turismo sexual y la pornografía con menor de edad.
- 1356 de 2009 Modificación de una de las circunstancias de mayor punibilidad, establecidas en la parte general del Código Penal.
- 1357 de 2009 Modificación y creación de delitos relacionados con la captación masiva de dinero
- 1393 de 2010 Modificación del delito de ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico
- 1426 de 2010 Modificación de la prescripción de la acción penal y de delitos relacionados con la protección de la actividad periodística (Técnica: modificación de las circunstancias de agravación punitiva de delitos relacionados con la protección de los Defensores de Derechos Humanos y de los periodistas).

Entre el 2000 y 2005 hubo un aumento general de las penas circunscritas en el Código Penal, se debe tener en cuenta en esta etapa que estas leyes afectaron nueve títulos como fueron del III, al VII, IX, X, XII, XVI Y XVIII, que son: de la libertad personal, la integridad y formación sexuales, la familia, el patrimonio económico, la fe pública, el orden económico social, la seguridad pública, la administración de justicia y el régimen constitucional y legal respectivamente. Pero es importante enfatizar que hubo leyes como la 733/2002, que modificó cinco títulos en delitos como: secuestro simple y extorsivo y sus

circunstancias de agravación punitiva, extorsión, concierto para delinquir, omisión de denuncia de particular.

Entre el 2000 y 2010, no hubo argumentos acordes para el aumento de penas de dos delitos aparentemente relacionados, presentándose arbitrariedad en la jerarquización de la pena, por ejemplo puede palpase que inducir a prostituirse es más grave que el delito de pornografía con menores, pues el primero tiene un máximo de veintidós años de prisión y el segundo veintiuno, discordante con la idea que se tiene en el país de proteger a los menores con prioridad.

Como puede palpase en la Ley 1142 de 2007 (Congreso de la República), por medio de la cual se reforman parcialmente las Leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000 y se adoptan medidas para la prevención y represión de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadana, la cual puso en práctica la exclusión de beneficios punitivos y subrogados penales para delitos como: cohecho propio, enriquecimiento ilícito de servidor público, estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado, concusión, prevaricato por acción y por omisión, celebración de contrato sin el cumplimiento de los requisitos legales, lavado de activos, utilización indebida de información privilegiada, interés indebido en la celebración de contratos, violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, tráfico de influencias, peculado por apropiación y soborno transnacional (Art. 32).

2.1.2. Entre el año 2011 y el 2018

En este periodo se crearon 33 tipos penales, es muy importante destacar que en este lapso de tiempo la Ley 1453 de 2011 hizo un aumento sustancial en las penas, teniendo en cuenta a la seguridad ciudadana, e hizo una modificación al título de delitos contra el medio ambiente y los recursos naturales.

Los delitos nuevos y modificaciones fueron:

- 1445 de 2011 Modificación del delito de lanzamiento de sustancias peligrosas, para integrar los escenarios deportivos.
- 1453 de 2011 Reforma de seguridad ciudadana. Modificación de varios tipos penales relacionados con ella. Creación del delito de tráfico de niños, niñas y adolescentes.
- 1474 de 2011 Medidas contra la corrupción pública y privada. Modificación de la prescripción de la acción penal, de la exclusión de beneficios del artículo 68-A, creación de delitos de corrupción privada y administración desleal.
- 1482 de 2011 Creación de nuevos tipos penales contra la discriminación
- 1520 de 2012 Modifica los artículos 271 y 272 de Código Penal en el marco de los compromisos adquiridos con el TLC.

- 1542 de 2012 Modificación de carácter procesal relacionada con el delito de violencia intrafamiliar.
- 1639 de 2013 Modificación del delito de lesiones personales en relación con los ataques con ácido.
- 1675 de 2013 Creación de un nuevo bien jurídico para la protección del patrimonio cultural sumergido.
- 1696 de 2013 Modificación de las circunstancias de agravación del homicidio culposo.
- 1709 de 2014 Modificación de la parte general relacionada con la prisión domiciliaria, la exclusión de beneficios del artículo 68-A
- 1719 de 2014 Creación de tipos penales en el título II del Código Penal, sobre la violencia sexual en el conflicto armado: Los nuevos delitos son:
 - Acceso carnal abusivo en persona protegida menor de catorce años (art. 138-A CP).
 - Actos sexuales con persona protegida menor de catorce años (art. 139-A CP).
 - Esterilización forzada en persona protegida (art. 139-B CP).
 - Embarazo forzado en persona protegida (art. 139-C CP).
 - Desnudez forzada en persona protegida (art. 139-D CP).
 - Aborto forzado en persona protegida (art. 139-E CP).
 - Esclavitud sexual en persona protegida (art. 141-A CP).
 - Trata de personas en persona protegida con fines de explotación sexual (art. 141-B CP).
- 1752 de 2015 Modificación de los delitos contra la discriminación creados en el 2011
- 1761 de 2015 Creación del delito de feminicidio
- 1762 de 2015 Modificación de los tipos relacionados con el contrabando.
- 1773 de 2016. Agregó el artículo 116 A a la Ley 599 de 2000 endureciendo las penas contra los atacantes que utilicen ácido para lesionar a otras personas. La pena de prisión aumenta, fluctúa desde 150 a 240 meses y multa de 120 a 250 salarios mínimos. Cuando la conducta origine deformidad o daño permanente, parcial o total, funcional o anatómica la pena será de 251 meses a 360 meses y multa de 1.000 a 3.000 SMLMV. Si la deformidad afectare el rostro la pena de aumentará hasta en una tercera parte.
- 1774 de 2016. Modifica el Código Civil, la Ley 84 de 1989, el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal. Los animales como seres sintientes no son cosas, recibirán especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos, por lo cual en la presente ley se tipifican como punibles algunas conductas relacionadas con el maltrato a los animales, y se establece un procedimiento sancionatorio de carácter policivo y judicial.
- 1819 de 2016. Adiciona el Capítulo 12 del Título XV del Código Penal, con relación a los tipos penales: omisión de activos o inclusión de pasivos inexistentes y omisión del agente retenedor o recaudor.
- 1826 de 2017. Por medio de la cual se establece un procedimiento penal especial abreviado y se regula la figura del acusador privado. Modifico los artículos 66, 71, 72, 73, 74, 76, 313 de ley 906 de 2004. Su finalidad, una sola, descongestionar el sistema judicial por medio de la disminución del número de audiencias del procedimiento penal ordinario y la implementación de la figura del ya mencionado acusador privado.

- 1851 de 2017. Se dictan medidas para contribuir a prevenir, desalentar y eliminar la pesca ilegal y el delito de ilícita actividad de pesca en el territorio marítimo colombiano. Se entiende por infracción administrativa de pesca ilegal, toda actividad de pesca realizada en el territorio colombiano sin el permiso de las autoridades competentes o que incurra en las conductas descritas en el art. 54 de la Ley 13 de 1990. El delito de ilícita actividad de pesca corresponde a la definición contemplada en el artículo 335 del Código Penal colombiano o las normas que lo modifiquen, sustituyan o adicionen.
- 1864 de 2017. Modifica la Ley 599 de 2000 y se dictan otras disposiciones para proteger los mecanismos de participación democrática.
- 1908 de 2018. Adopta medidas para el fortalecimiento de la investigación y judicialización de Grupos Delictivos Organizados (GDO) y Grupos Armados Organizados (GAO), así como, el procedimiento para la sujeción a la justicia de estas organizaciones. El Gobierno Nacional coordinará con las entidades involucradas todo lo necesario para el correcto desarrollo de lo dispuesto en esta Ley.

El procedimiento especial abreviado se aplicará a conductas punibles como:

- a) las que requieren querrela para el inicio de la acción penal.
- b) Lesiones personales: Lesiones, Incapacidad para trabajar o enfermedad, Deformidad, perturbación Funcional, Perturbación síquica, Pérdida anatómica o funcional de un órgano o miembro, Parto o aborto preterintencional, Lesiones culposas
- c) De los actos de discriminación: Actos de racismo o discriminación, Hostigamiento, Actos de discriminación u hostigamiento agravados
- d) Inasistencia alimentaria
- e) Delitos contra el patrimonio económico: Hurto, Hurto calificado, Hurto agravado (numerales del 1 al 10 del Código Penal - CP), Estafa, Abuso de confianza, Corrupción privada, Administración desleal, Abuso de condiciones de inferioridad, Utilización indebida de información privilegiada en particulares.
- f) Los delitos contenidos en el Título VII BIS del CPP, sobre protección de la información y los datos, excepto los casos en los que la conducta recaiga sobre bienes o entidades del Estado
- g) delitos contra los derechos de autor: violación a los derechos morales de autor, violación a los derechos patrimoniales de autor y derechos conexos, violación a los mecanismos de protección de los derechos de autor, falsedad en documento privado y circunstancias de agravación.
- h) Delitos contra el orden económico social: Usurpación de derechos de propiedad industrial y de derechos de obtentores de variedades vegetales, Uso ilegítimo de patentes, Violación de reserva industrial y comercial, Ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico.

Se puede palpar que hasta el año 2018, los delitos y las penas han tenido una enorme variación en cuanto a endurecimiento de las penas, en cuanto a sus mínimos y máximos y la ampliación de la gama de delitos con circunstancias de su agravación punitiva.

CONCLUSIONES

Realizando el camino de la legislación penal, se ve que la política criminal del Estado y la legislación penal, van siendo ajustadas de acuerdo al movimiento social existente. Se ha hecho realizado un gran incremento de las penas que de una u otra manera ha llevado a la congestión judicial y carcelaria.

Se debe tener en cuenta la calidad de las penas en cuanto a alternativas, también a los grados de intereses con protección y bienes jurídicos por medio del derecho penal, respaldo real del ciudadano, así como argumentos razonables para la pena, porque el derecho penal debe tener en cuenta el principio de proporcionalidad, debido a que hay distintos y variados bienes jurídicos que proteger, así como varias formas de lesionarlos, por ello es importante tener alternativas de castigo que no sean solo el de prisión o privación de la libertad, porque hay delitos menores que merecen amonestaciones o multas.

Así mismo la legislación del Estado debe proteger la pirámide de protección de los diferentes bienes jurídicos, siendo el escalón más alto el derecho a la vida, el cual se puede vulnerar de manera individual pero que en determinados casos puede ser colectiva como los delitos contra la humanidad, entre los que se encuentran los delitos de lesa humanidad y genocidio, estadios que al ser vulnerados tienen obviamente diferente penalidad en cantidad y en tiempo de duración.

Es más las penas deben ser señaladas considerando el daño causado con el delito, así como el trabajo que se pretende que ella cumpla en referencia al individuo imputado del delito, trabajo este importante para el legislador, que como se ha visto con el correr de los años, en Colombia las penas se van incrementando de acuerdo a eventos sociales o delictivos que conmocionan al país, teniendo un desacierto la política criminal del Estado, la cual no tiene un delineamiento predeterminado, y hablar de resocialización es muy difícil dada las condiciones de las cárceles y la congestión existente.

El legislador debe tener muy claro, cosa que no lo hace el colombiano, por qué aumentar el quantum de la pena, demostrando porque la vigente no alcanza para castigar a los inculcados en delitos, para no tener una incidencia negativa en los derechos fundamentales, para ello se debe actuar de acuerdo al principio de proporcionalidad evitando así incurrir en una arbitrariedad legislativa, sin justificación demostrando que se impone el capricho del legislador.

Vale decir que en Colombia las penas van cambiando a medida que va cambiando la expectativa de vida, obviamente ésta ha ido subiendo porque se vive más por el acceso a la medicina y a los medios tecnológicos en materia de salud. Aunque debido a los graves y atroces casos que se han vivido, el legislador ha ido aumentando las penas dada la gravedad del delito, como feminicidios, ataque a menores, etc. La pena generalmente busca el saneamiento del preso en pro de su reinserción a la sociedad, pero por ejemplo un

violador de menores como el asesino de la niña Yuliana Samboní, tiene acaso cura en nuestro entorno?

Referencias Bibliográficas

- Aguilera Peña, M. (2002) Muerte, vergüenza pública, confinamiento, pérdida de derechos... Revista Credencial Historia No. 148. Recuperado en línea en <http://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-148/las-penas>
- Bernate Ochoa, F. (2004) El Código Penal de 1890. Recuperado en línea el 23 de mayo de 2019 en Revista Estudios Socio-Jurídicos, ISSN 0124-0579, Vol. 6, N°. 2, 2004, págs. 537-558. Bogotá.
- Cita Triana, R.A. González amado, I. (2017). La proporcionalidad de las penas en la legislación penal colombiana. Edición Gustavo Ibáñez Carreño. – Bogotá.
- Congreso de los Estados Unidos de Colombia. DIARIO OFICIAL. AÑO IX. N. 2867. 31, MAYO, 1873. PÁG. 514. Recuperado en línea el 17 de mayo de 2019 en <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1827111>
- Congreso de la República de Colombia, LEY 599 DE 2000. Diario Oficial No. 44.097 de 24 de julio del 2000
- Congreso de la República de Colombia, Ley 40 de 1993. DIARIO OFICIAL. AÑO CXXVIII. N. 40726. 20, ENERO, 1993. PÁG. 1.
- Congreso de la República de Colombia. LEY 599 DE 2000. (julio 24) Diario Oficial No. 44.097 de 24 de julio del 2000
- Congreso de la República de Colombia, Sentencia T-388/13. Referencia: Expedientes T-3526653, T-3535828, T-3554145, T-3645480, T-3647294, T-3755661, T-3759881, T-3759882, T-3805761. MP. María Victoria Calle Correa. Bogotá, D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil trece (2013)
- Congreso de la República de Colombia, Sentencia T-762/15. Referencia: expedientes acumulados. MS. Gloria Stella Ortiz Delgado. Bogotá, D. C., dieciséis (16) de diciembre de dos mil quince (2015).
- Congreso de la República, Ley 733 de 2002. Diario oficial. Año CXXXVII. N. 44693. 31, ENERO, 2002. PÁG. 10.
- Congreso de Colombia, Ley 1142 de 2007, Diario Oficial. Año CXLIII. N. 46673. 28, JUNIO, 2007. PÁG. 1.
- Congreso de Colombia, Ley 1864 de 2017. Diario Oficial No. 50328 de agosto de 2017. Rama Legislativa, Poder P'bloico. Ley 1908 de 2018, Diario Oficial No. 50.649 de 2018.
- Congreso De Colombia. Ley 1826 de 2017. Diario Oficial No. 50.114 de 12 de enero de 2017

Corte Constitucional, sentencia C-646 de 2001. Referencia: expediente D-3238. MP: Manuel José Cepeda Espinosa. Bogotá, D.C., junio veinte (20) de dos mil uno (2001).

Corte Constitucional, Sentencia C-1080 de 2002. MP. Álvaro Tafur Galvis. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-1080-02.htm>.

Corte Constitucional, Sentencia No. C-565/93. REF: PROCESO D- 341. MS: Hernando Herrera Vergara. Santafé de Bogotá, diciembre siete (7) de mil novecientos noventa y tres (1993).

Nuño, Jorge (2002), *Sistema penal y control social en Colombia*. Bogotá: PUJ. Recuperado en línea el 4 de mayo de 2019 en: <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere5/TESIS13.pdf>

Observatorio de Política Criminal Dirección de Política Criminal y Penitenciaria Ministerio de Justicia y del Derecho Bogotá, D.C., septiembre de 2015
<http://www.politicacriminal.gov.co/Portals/0/documento/queespoliticacriminal-ilovepdf-compressed.pdf?ver=2017-03-09-180813-317>