

**UNA APROXIMACIÓN A LOS CRITERIOS DE RACIONALIDAD PENAL
A PARTIR DEL ANÁLISIS DE LA LEY 1773 DE 2016 “NATALIA PONCE
DE LEÓN”.**

SARA TOBAR SALAZAR

SANTIAGO PIMIENTA TABARES

UNIVERSIDAD EAFIT

FACULTAD DE DERECHO

MEDELLÍN

2016

**UNA APROXIMACIÓN A LOS CRITERIOS DE RACIONALIDAD PENAL
A PARTIR DEL ANÁLISIS DE LA LEY 1773 DE 2016 “NATALIA PONCE
DE LEÓN”.**

SARA TOBAR SALAZAR

SANTIAGO PIMIENTA TABARES

Monografía para optar por el título de abogado

Asesora

Susana Escobar Vélez

Profesora de Derecho Penal

UNIVERSIDAD EAFIT

FACULTAD DE DERECHO

MEDELLÍN

2016

Nota de aceptación

Firma del jurado

Firma del jurado

Medellín, 07 de octubre de 2016

AGRADECIMIENTOS

A la profesora de derecho penal Susana Escobar Vélez por su gran disposición y generosidad al momento de asesorar esta monografía.

RESUMEN

Los ataques con ácido son un fenómeno atroz que ha flagelado a un sector de la sociedad colombiana, llevando al legislador a aumentar las sanciones establecidas en el ordenamiento jurídico colombiano para castigar al victimario con los fines de enviar un mensaje a la sociedad e inocular al delincuente considerándolo “*incorregible*”. En este orden de ideas, por ejemplo, en sentencia T-762 de 2015 la Corte Constitucional colombiana ha dado la orden al legislador penal de legislar con base en una política criminal que obedezca a criterios de racionalidad legislativa. La ley 1773 de 2016 se expide obedeciendo a diferentes grupos de presión, principalmente a la presión que ejercieron los medios de comunicación. Dicha presión generó la omisión de la aplicación de principios de racionalidad ética, como el principio de proporcionalidad, que gobiernan un devenir legislativo en concordancia con un modelo de racionalidad legislativa.

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....	7
1. CRITERIOS DE RACIONALIDAD LEGISLATIVA.....	9
1.1 Plano dinámico u operacional.....	9
1.1.1. Fase prelegislativa.....	11
1.1.1.1.Los medios de comunicación y los grupos de presión.....	17
1.1.1.2. Actitudes punitivas de los colombianos.....	22
1.1.2. Fase legislativa.....	25
1.1.3 Fase Postlegislativa.....	28
1.2 Plano prescriptivo.....	31
1.2.1. Opciones metodologías de racionalidad legislativa penal.....	31
1.3. La Racionalidad ética en la legislación penal.....	34
1.3.1. La teoría de los fines de la pena.....	34
1.3.2 La contraposición entre utilidad y validez.....	35
1.3.3 El principio de proporcionalidad o prohibición de exceso.....	36
1.3.4.Un modelo estructural de racionalidad ética penal.....	40
1.3.4.1. Los principios de la protección.....	41
1.3.4.2. Los principios de la responsabilidad.....	42
1.3.4.3. Los principios de la sanción.....	44
2. ANÁLISIS DE LA LEY 1773 DE 2016 A PARTIR DE LOS CRITERIOS DE RACIONALIDAD LEGISLATIVA.....	47
2.1 Análisis prelegislativo de la ley 1773 de 2016.....	47
2.2. Análisis legislativo de la ley 1773 de 2016.....	60

2.3.Análisis del contenido de la racionalidad legislativa penal de ley 1773 de 2016.....	72
2.4.Análisis de la racionalidad ética de la ley 1773 de 2016.....	75
CONCLUSIONES.....	82
BIBLIOGRAFÍA.....	85

INTRODUCCIÓN

Los ataques con ácido han sido una realidad innegable en Colombia, que ha afectado a un sector importante de la sociedad. Este fenómeno ha levantado voces de diversos sectores de la comunidad, solicitando una respuesta legislativa al problema. Así mismo el legislador penal colombiano ha realizado varias reformas encaminadas a endurecer las penas de los ataques con ácido con el argumento de que de esta manera se reducirán los mismos.

La presente monografía tiene como objetivos realizar un análisis de la racionalidad legislativa de la ley 1773 de 2016 también llamada “Ley Natalia Ponce de León” teniendo como base el modelo propuesto por el autor José Luís Díez Ripollés en el libro “ La Racionalidad de las Leyes Penales”. Este análisis parte de un estudio de los criterios de racionalidad tenidos en cuenta en las fases tanto prelegislativa como legislativa de la Ley objeto de estudio. Así mismo se realizará un estudio de los criterios de racionalidad ética tenidos en cuenta en la ley. En este orden de ideas, atendiendo a los grupos de presión que intervinieron en la expedición de la ley que nos convoca, los argumentos dados para su expedición, la intervención de los medios de comunicación y la información que recibieron los ciudadanos al respecto del delito de ataques con ácido, se realizará un análisis encaminado a determinar cuáles fueron los factores determinantes que conllevaron a la expedición de la ley 1773 de 2016.

Este estudio se desarrollará en dos partes: en un primer momento se realizará una explicación del modelo de racionalidad legislativa propuesto por Díez Ripollés, y en un segundo momento se aplicará dicho modelo a la ley 1773 de 2016, aplicación que se llevará a cabo de manera crítica y analítica para establecer, con los parámetros propuestos en el modelo, el grado de racionalidad aplicada a la ley. Así mismo cabe advertir que, si bien el presente trabajo se basó en el modelo propuesto por Díez Ripollés, se tienen en cuenta otros autores que sirven como marco de referencia para guiar el modelo de la racionalidad legislativa, como son los autores Manuel Atienza, Juan Oberto Sotomayor, Daniel Varona,

Juan Pablo Uribe Barrera, entre otros, que posibilitan un estudio integral de la racionalidad legislativa.

El presente trabajo encuentra su justificación en la necesidad que se tiene en el contexto colombiano de ofrecer análisis críticos, que cotejen la actividad del legislador en general, y particularmente la actividad del legislador en materia penal, con los criterios desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia. Un contexto que se encuentra diferenciado por un enorme afán de reforma y la gran actividad legislativa que en materia penal el legislador colombiano demuestra, y por los pocos controles institucionales establecidos para la expedición de una ley penal.

1. CRITERIOS DE RACIONALIDAD LEGISLATIVA

El modelo racional de legislación penal que proponemos en el presente trabajo es el formulado por Díez Ripollés en el libro “*La racionalidad de las leyes penales*”¹. Lo que plantea el autor es un modelo de elección racional tomando a su vez, como base, el expuesto por el filósofo Manuel Atienza.

Este modelo se divide en dos grandes esferas o planos: el plano dinámico u operacional, cuyo objetivo es describir el proceder legislativo, y el plano prescriptivo, que busca establecer los criterios racionales que deben ser tenidos en cuenta en la decisión legislativa. Estos planos se abordarán en el orden propuesto por Díez Ripollés. Si bien el autor no ahonda mucho en la división conceptual de estos planos, se utilizará la misma más como una opción metodológica para el desarrollo armónico del presente trabajo, dándose una sucinta explicación de cada uno de los planos.

1.1 PLANO DINÁMICO U OPERACIONAL

Como se expresó anteriormente, se partirá del modelo de Díez Ripollés, el cual toma como base lo propuesto por Atienza, quien en su obra plantea un modelo que consta de tres fases: una fase prelegislativa, una fase legislativa y una fase postlegislativa. Estas fases se encuentran interrelacionadas entre sí. De la misma manera Atienza precisa que en todo proceso de legislación existe una fase legislativa, resultando en algunos casos carente de importancia la fase postlegislativa, mientras que la fase prelegislativa puede no existir debido a que una ley puede regular cuestiones técnicas no discutidas extra legislativamente, sino que surgen en el interior de un órgano jurídico².

En este orden de ideas, retomando el modelo propuesto por Atienza, Díez Ripollés señala que cada una de las tres fases está delimitada por dos extremos que señalan el comienzo y el final del proceso que en el esquema se representa a través de una serie de operaciones

¹ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003.

² ATIENZA, *Contribución a una teoría de la legislación*, Madrid, Civitas, 1997.

intermedias. Dicho proceso es de tipo circular, pues el resultado a que lleva una operación posterior siempre es posible que incida en una operación anterior. La fase legislativa se ha distinguido entre las operaciones que determinan el procedimiento interno, es decir la metódica de la legislación, y el procedimiento externo, en otras palabras, la táctica de la legislación³.

Un modelo de procedimiento externo tiene un carácter descriptivo, mientras que los modelos de procedimiento interno tienen carácter prescriptivo, es decir, muestran cómo habría que hacer para tomar una decisión racional consistente en expedir una ley. Esto no quiere decir que no haya puntos de contacto entre ambos.

El modelo de racionalidad legislativa se divide en dos planos: un plano operacional cuya finalidad es identificar las fases del proceso legislativo y sus intervinientes, y un plano prescriptivo que busca establecer los contenidos que deben ser tenidos en cuenta dentro del proceso legislativo⁴.

Díez Ripollés desarrolla el proceso legislativo siguiendo el modelo propuesto por Atienza en las mismas fases, en una fase prelegislativa, una fase legislativa y una fase postlegislativa. Al respecto Díez Ripollés señala:

“La fase prelegislativa se iniciará en cuanto se problematiza socialmente una falta de relación entre una realidad social o económica y su correspondiente respuesta jurídica, y concluirá con la presentación de un proyecto o proposición de ley ante las Cortes. La fase legislativa comenzará con la recepción en las Cortes de la propuesta legal, y tendrá su fin con la aprobación y publicación de la ley. Por último, la fase postlegislativa arranca con la publicación de la norma y terminará, cerrando el círculo, con el cuestionamiento por la sociedad en general, o por

³ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, p. 70.

⁴ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, pp. 15 y 16.

grupos relevantes de ella, de que la ley guarde una adecuada relación con la realidad social y económica que pretende regular”⁵.

Es importante insistir que estas tres fases del proceso legislativo no son lineales, sino que, por el contrario, poseen una estructura circular en donde cada fase va condicionando la otra, incluso la última fase puede servir como fundamento para presentar un proyecto de ley⁶.

1.1.1 Fase Prelegislativa

La fase prelegislativa, como se indicó anteriormente, se inicia cuando un grupo social convence a la ciudadanía de la existencia de un primer componente consistente en una *disfunción social*, entendida esta como la falta de relación entre una determinada situación social y/o económica y la respectiva respuesta, o carencia, que ofrece el sistema jurídico⁷.

Así mismo, es una fase no institucionalizada del proceso legislativo, en tanto no hay normas que regulen el contenido formal de un proyecto de ley ni el proceso de construcción del mismo. Esta fase tiene, además, la particularidad de quedar en manos de los grupos políticos cuando los grupos sociales que abocan el cambio legislativo son diversos y poco fuertes.

Los grupos sociales que ponen en marcha esta fase pueden estar institucionalizados (gobierno, partidos políticos, sindicatos, etc.) o no estarlo (feministas, ambientalistas, grupos religiosos, etc.). Estos grupos deben de aportar datos que ofrezcan credibilidad sobre el asunto, y la disfunción que predicen puede ser real o aparente.

⁵ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, pp. 18-19.

⁶ Al respecto Díez Ripollés señala que de la evaluación de los efectos propuestos sobre una ley puede originarse información decisiva que sirva como sustento para iniciar de nuevo el proceder legislativo, máxime cuando se considera que la ley no ha resuelto la problemática social planteada inicialmente. Cfr. DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, p.19.

⁷ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, p. 20.

“La disfunción social puede ser, en sus presupuestos fácticos, real o aparente, cualidad esta última de la que los agentes sociales activadores del proceso pueden no ser conscientes, serlo o justamente estar movidos por la intención de hacer pasar por lo real una disfunción aparente. La frecuencia con la que en el ámbito políticocriminal se trabaja con disfunciones sociales aparentes, esto es, con representaciones de la realidad social desacreditadas por los datos empíricosociales no debería subestimarse”⁸.

Es de resaltar que la credibilidad sobre la disfunción social se logra, entre otras cosas, cuando la misma tiene características que generen atención social, es decir, cuando el problema que se intenta resolver tiene componentes dramáticos y es cercano a la experiencia común de las personas. Además se necesita que ellas encuentren el objeto de regulación como algo útil. Por el contrario, la atención social se pierde cuando se ve el problema como distante e irresoluble.⁹

El segundo componente de la etapa en cuestión es el *malestar social*. Este consiste en la consolidación del conocimiento de la disfunción social en la sociedad. Se llega a esta etapa en la medida en que la problemática logra ser estable en la conciencia de la ciudadanía y tiene la aptitud de involucrar emocionalmente a las personas, o lo que otros llaman, de generar ese sentimiento de miedo al delito, que según el autor, es un término vago compuesto de múltiples variables, entre ellas (y para los efectos del tema) está la idea de preocupación por la delincuencia.¹⁰

En este orden de ideas, la preocupación por el delito o delincuencia es la percepción por parte de la sociedad sobre el nivel de intervención punitiva necesario para solucionar un problema. Es inversamente proporcional al nivel de estudios, es decir, mientras más estudiosa sea la persona menos preocupación por el delito va a sentir. Por el contrario, la preocupación por el delito es directamente proporcional en los casos en que la persona haya sido víctima de delitos que impliquen fuerza física, o cuando tenga contacto constante con

⁸ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, p. 21.

⁹ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, p. 22.

¹⁰ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, pp. 23-26.

periódicos amarillistas o sensacionalistas. Es importante resaltar que este concepto tiene una estrecha relación con la punición objetiva (la efectiva intervención penal) en la medida en que, mientras más intervención penal exista, más predispuesta va a estar la ciudadanía para ampliar dicha intervención¹¹.

En este mismo sentido, la preocupación por el delito encuentra también puntos de apoyo con el miedo al delito. Este último concepto está ligado con la sensación de vulnerabilidad y la victimización previa o indirecta, esto es, la victimización que sufren otras personas y que sirve como fuente predictora del miedo. Dicha victimización indirecta suele estar presente en las mujeres, las cuales han demostrado ser agentes predictores del miedo, en las personas de avanzada edad y en las políticas conservadoras. Esta victimización se agrava cuando la persona de la cual se tiene noticia que ha sufrido un delito es alguien cercano (familiar, vecino, etc.) o cuando se está en permanente contacto con las noticias, en especial con noticias locales o nacionales¹².

El tercer componente analizado en esta fase es la *opinión pública*. Ésta se encarga de reforzar la visibilidad de la disfunción para que se convierta en un verdadero problema social. Los medios de comunicación juegan un papel muy importante en la construcción de este elemento, debido a que son ellos los que se encargan de identificar y definir el problema. Una de sus actuaciones dentro del rol que desempeñan, es destacar los puntos perjudiciales de la disfunción social y trazar los contornos del mismo, siendo reiterativos en la información que presentan.¹³

La opinión pública se traduce en la opinión (valga la redundancia) que tiene un grupo de personas sobre un determinado tema, en especial las personas que definen el contenido mediático (editores, guionistas, etc.). Este grupo de expertos debe tener la capacidad de influir (por lo menos de manera superficial) sobre los puntos de vista de las personas. Al respecto Díez Ripollés señala:

¹¹ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, p. 24.

¹² DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, pp. 25,26

¹³ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, p. 27.

*“La opinión pública, así considerada, es un estado de opinión, esto es, una interpretación consolidada de cierta realidad social y un acuerdo básico sobre la necesidad de influir en ella. Lo que no suele ser, todavía, es un programa de acción, legislativa, o de otro tipo, debido a que aún se mueve en un excesivo nivel de generalidad”*¹⁴.

El siguiente componente son los *programas de acción*. En ellos se pasa del nivel de generalidad anteriormente definido, a la proposición de alternativas de solución al problema planteado. Además de plantear soluciones, en esta etapa también se plantean cuáles van a ser los instrumentos que sirvan para poder darle solución al problema¹⁵.

Los programas de acción pueden ser llevados a cabo por grupos de presión expertos, quienes defienden intereses ideológicos como: pacifistas, feministas, animalistas, etc., o quienes defienden intereses socioeconómicos tales como: sindicatos, asociaciones empresariales, gremios etc. Estos grupos suelen caracterizarse por ser reconocidos como especialistas del tema que se está tratando y capaces de ahondar en investigaciones y análisis sobre el mismo. Su actividad investigativa suele ir encaminada a ofrecer alternativas de solución que apunten a que el problema sea resuelto de la manera que ellos quieren y bajo sus intereses. Vale decir que, en vista de su respetabilidad social, la información e investigaciones que realizan estos grupos quedan dotadas de un *“carácter científico-social”*¹⁶. También dichos grupos tienen la capacidad de manipular los hechos, lo que afecta el proceso legislativo¹⁷.

Ahora bien, los grupos de presión expertos últimamente han venido perdiendo importancia. Ellos le han dado paso a otra clase de grupos como es el caso de los *grupos de presión mediáticos*. Estos grupos a menudo son tomados por la opinión pública como grupos expertos, lo que genera efectos negativos, como un grado menor de análisis de los

¹⁴ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, p. 30.

¹⁵ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, p. 30.

¹⁶ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, p. 32. Este autor argumenta que dichas investigaciones suelen ser dotadas por la opinión pública de un estatus legitimatorio que lleva a aceptar lo dicho en sus estudios como verdadero, sin un análisis científico y racional de los mismos.

¹⁷ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, p. 32.

problemas sociales, toda vez que estos grupos suelen presentar un análisis reducido y superficial del problema, análisis que está revestido de cierto halo de certeza y bondad. La consecuencia lógica de esto es la homogeneización de la fase prelegislativa, gracias a que este grupo hace que desaparezca la etapa de corrección de análisis. Por otro lado, se pierde autonomía con la fase legislativa gracias a que es muy probable que los políticos ejerzan control sobre los medios de comunicación¹⁸.

A lo anterior se le ha sumado el llamado, por Díez Ripollés, “protagonismo de la plebe”, este fenómeno entendido como los grupos de víctimas que logran cierta consolidación en virtud del sentimiento de solidaridad que generan. Estos grupos poseen lo que el autor llama, apoyándose en Luhmann, “*el bloqueo emocional del análisis racional de la realidad*”¹⁹ lo que hace que la propuesta penal de solución del conflicto social se convierta en un tema personal, y en un vehículo para superar su trauma emocional. La presencia del protagonismo de la plebe, al igual que los medios de comunicación, genera que las personas tengan una visión simplista de la realidad, y que el análisis y debate de las propuestas de ley sea nulo.

Es de advertir que para que el protagonismo de la plebe se presente como fenómeno se necesitan de diversos factores sociales, a saber: i) se necesita un amplio consenso social sobre las medidas a tomar, ii) una confianza en los poderes públicos, iii) una ausencia de preocupaciones sociales, iv) poca discrecionalidad a la hora de aplicar el derecho, y v) y la poca disposición del legislador a legislar simbólicamente²⁰.

¹⁸ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, pp. 41,42. señala que otro tipo de programa es el programa de acción técnico. Este suele desarrollarse en los eventos en que la disfunción social es lejana a la experiencia personal del común de las personas (o no resulte relevante para ellas), como cuando, por ejemplo, se discuten temas dogmáticos de la legislación penal. Estos programas se caracterizan porque la inquietud generalizada del problema, y su correspondiente alternativa de solución, se gestan en otras esferas de la sociedad como lo son revistas especializadas, boletines jurídicos u otra clase de publicaciones donde se suele presentar una opinión más autorizada y madura.

¹⁹DÍEZ RIPOLLÉS José Luis: *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid,Trotta 2003, p. 37

²⁰ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003, pp.40, 41.

Aquí es importante señalar que respecto al fenómeno del protagonismo de la plebe mencionado por Díez Ripollés, Sotomayor Acosta realiza la siguiente precisión, que compartimos, sobre su aplicación al contexto colombiano:

“Luego, no se da en Colombia el fenómeno apreciable en otros países y que Díez Ripollés denomina “protagonismo de la plebe”, pues aunque es innegable que la confrontación armada interna ha producido una evidente radicalización de la sociedad y mucha laxitud en el uso de la violencia, tales circunstancias se presentan, como se comentó atrás, acompañadas de una gran desconfianza hacia las instituciones policiales y penales, a las que precisamente no suele recurrir mucha gente en demanda de protección, ni siquiera tratándose de los delitos más graves. Es posible además que en razón de su prolongación en el tiempo, la situación de violencia generalizada termine pareciendo casi “banal” para la sociedad y en especial para los grupos sociales vulnerables, más preocupados por la supervivencia diaria en medio de las apremiantes circunstancias económicas; también puede suceder que por ello la sociedad haya ido incorporando algunas formas de violencia a su funcionamiento, dando lugar a lo que se conoce como cultura de la violencia, que explicaría al menos en parte la preocupante desinstitucionalización de la función penal apreciable en Colombia”²¹.

Sin embargo, el autor advierte que, pese a lo señalado, lo anterior no excluye la intervención activa de algunos grupos de presión en el origen de algunas leyes penales muy específicas; ejemplo de esto son los intereses de las empresas aseguradoras tras las múltiples reformas al tratamiento jurídico penal del hurto de automotores debido a los altos costos que se generan²².

El último componente analizado dentro de la etapa prelegislativa es la *proposición de ley*. Este elemento es el que marca el final de la fase prelegislativa y supone un paso necesario para llegar a la fase legislativa. La proposición de ley es puesta en marcha cuando las

²¹SOTOMAYOR ACOSTA, “Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa”, en: *Nuevo Foro Penal* No. 71 (2007), pp. 13-66, pp. 57, 58.

²²SOTOMAYOR ACOSTA, “Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa”, en: *Nuevo Foro Penal* No. 71 (2007) p. 58.

burocracias toman para sí el programa de acción. Las burocracias se caracterizan por tener un mayor protagonismo social, lo que les otorga libertad para cambiar el programa a su antojo (dado que se sabe que sin ellas el mismo no avanza). Estas burocracias son agentes sociales institucionalizados, generalmente sometidos a intereses políticos²³.

Vale la pena resaltar que la fase prelegislativa ha venido relegando a la fase legislativa, gracias a la importancia que han venido cobrando los partidos políticos, los cuales no dejan que sus integrantes actúen con autonomía. Esto convierte a los congresistas en fase legislativa en simples “*notarios de las decisiones políticas extraparlamentarias adoptadas con anterioridad*”²⁴.

En conclusión, la finalidad de esta etapa es asegurar el nivel de racionalidad requerido en la etapa legislativa. Esta finalidad suele no lograrse dado a que no hay una normatividad que regule a las burocracias y su ejercicio, o las pocas normas que hay, solo se limitan a definir competencias, sin regular el tema de la sustancia.

1.1.1.1. Los medios de comunicación y los grupos de presión

Los medios de comunicación han comenzado a considerarse como uno de los actores básicos dentro del proceso de deriva punitiva. Sin embargo, no existe consenso a la hora de definir la “*cuota de responsabilidad*” de los medios en el devenir punitivo que nuestro sistema penal habría experimentado²⁵.

En primer lugar hay que entender el fenómeno de la “*Agenda Setting*”. Esta teoría es atribuida a Maxwell MCCOMB y Donal Shaw en su estudio sobre el papel que los medios de comunicación tuvieron en la campaña presidencial de 1968 en Carolina del Norte. En este trabajo los investigadores lograron probar que los temas que los votantes consideraron

²³ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p. 42.

²⁴ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003., p. 44.

²⁵ VARONA, "Medios de comunicación y punitivismo", en *InDret*, 1 (2011), p.1.

prioritarios se correspondían con aquellos que los medios de comunicación habían seleccionado de manera previa y sobre los cuales se habían enfocado en informar²⁶.

Lo principal de la *agenda setting* es que los medios de comunicación tienen el poder de ubicar en primer plano del debate público cierto tema y de esta manera convertirlo en asunto de interés nacional. Lo anterior con independencia de la importancia intrínseca del tema. En este mismo orden de ideas se puede concluir que los medios no pueden considerarse un simple reflejo de la realidad, debido a que en el poder de seleccionar los temas está implícito el poder de resaltar determinados hechos.

En el contexto de la política criminal, la *agenda setting* se manifiesta en la facultad de los medios de comunicación de fijar la agenda de temas relevantes, el poder de decidir en cualquier momento situar a la delincuencia en general o algún delito en particular en el centro del debate público, generando una enorme presión en el poder político para que actúe en determinado sentido. Además se ha comprobado en varias investigaciones la precisa correlación entre la atención mediática de la delincuencia y la preocupación de los ciudadanos por la inseguridad²⁷.

Se ha demostrado pues, que la causa directa del aumento de la preocupación por el delito no es la causa natural sino principalmente la decisión de los medios de comunicación de situar determinado fenómeno en el centro de la atención mediática. Sin embargo, no significa que el poder de los medios sea tal que puedan inventarse los sucesos y los problemas y que por tanto la preocupación ciudadana sea completamente injustificada. Lo que se le atribuye a los medios de comunicación es que en un momento determinado algunos hechos tengan un impacto mediático tan grande que llegue a ser incluso desproporcionado en relación con la gravedad del problema. En conclusión, en la *agenda setting* se trata más que de “*manipulación o invención*” de “*sobredimensión*” de un problema²⁸.

²⁶ VARONA, "Medios de comunicación y punitivismo", en *InDret*, 1 (2011), pp. 1-34.

²⁷ VARONA, "Medios de comunicación y punitivismo", en *InDret*, 1 (2011), p. 3.

²⁸ VARONA, , "Medios de comunicación y punitivismo", en *InDret*, 1 (2011), p..7

Sin embargo, en el fenómeno de la “*agenda setting*” existe un entramado de relaciones entre: opinión pública, poder político, medios de comunicación y grupos de interés. Esta interrelación es dinámica, es decir, los medios no controlan de forma absolutamente autónoma el poder de fijar la agenda debido a que hay que tener en consideración que forman parte de un complejo entramado de fuerzas: económica, política, mediática y civil, y cada fuerza tiene interés en fijar la agenda y con esto establecer la prioridad de temas. Al respecto, Varona:

“Lo que es obvio es que como relación de poder que es, lo más probable es que sean las estructuras con más poder las que tengan acceso privilegiado a los medios y con ello el mayor poder para marcar la agenda. Por tanto si tuviera que hablarse de una tendencia o línea general ésta sería sin duda que los actores con más poder (el sector mediático, económico y político) son los que normalmente determinan la agenda pública, resultando bastante más difícil que los movimientos sociales o determinados grupos consigan tematizar la agenda, a no ser claro está, que sus intereses coincidan con los de los más poderosos”²⁹.

Como consecuencia de lo anterior, el estudio de determinada emergencia mediática relativa a la delincuencia se torna excepcionalmente complejo debido a que se trata de un “*caso por caso*” donde cada situación puede deberse a distintos intereses. Lo que hay que descubrir en cada caso es a qué actor o actores y por qué motivos les interesa situar en un momento determinado a la delincuencia o a determinado tipo de delincuencia en primer plano³⁰.

Por otra parte, si bien el papel de los medios de comunicación resulta más de difusores que de creadores, es importante resaltar que en la mayoría de casos estos no transmiten la información con objetividad. Se ha comprobado que el uso que realizan de la tematización de la agenda ayuda a los partidos políticos a transmitir ciertos mensajes a los ciudadanos. Por lo anterior, más que transmitir información de opinión, los medios se han convertido en

²⁹ VARONA, “Medios de comunicación y punitivismo”, en *InDret*, I (2011), p. 12

³⁰ VARONA, “Medios de comunicación y punitivismo”, en *InDret*, I (2011), p.9.

amplificadores de esta, realizando un discurso enfocado en la seguridad ciudadana y mediatizado ideológicamente.

En conclusión, tematizar en un momento determinado el fenómeno de la delincuencia suele desencadenar, por la lógica mediática y política propia del proceso, en una política criminal punitiva. Sin embargo hay que tener en cuenta que sería equivocado equiparar “*agenda setting*” y punitivismo, pues quien tiene la responsabilidad última en el proceso de política criminal es el legislador y este puede resistir la presión mediática. No existe entonces una especie de determinismo que implique necesariamente que la tematización de la delincuencia acabe forzosamente en una reforma penal punitiva. Si bien los medios de comunicación ejercen una fuerte presión en el poder político, es este último quien tiene la decisión final.

Un segundo fenómeno a tener en cuenta es el fenómeno de la “*Técnica del Framing*”. El término de “*framing*” hace referencia a la importancia que tiene a la hora de interpretar un hecho el contexto o marco de referencia. Son los esquemas de interpretación que permiten a los individuos o grupos percibir, identificar y etiquetar hechos atribuyéndoles significado y guiando de esta manera las acciones del individuo³¹.

Con el concepto de “*framing*” se hace referencia a que los medios de comunicación determinan la manera de pensar sobre los temas, proporcionando los esquemas de interpretación básicos que se utilizarán para ello, mediante dos operaciones a saber:

La primera de ella es seleccionar y enfatizar expresiones e imágenes para asignar un punto de vista o enfoque a determinada información. La segunda operación consiste en la atribución de responsabilidad, es decir, las creencias sobre las causas de los problemas y sobre los responsables de su método.

Así mismo, se ha constatado que los encuadres noticiosos influyen en las actitudes, creencias y en el nivel de complejidad cognitiva con que las personas reflexionan sobre los asuntos sociales. Lo importante en este proceso es que a través del uso de determinados

³¹ VARONA, "Medios de comunicación y punitivismo", en *InDret*, 1 (2011), p. 21.

marcos de referencia o interpretación los medios de comunicación tienen el poder de construir una determinada imagen de la delincuencia, el delincuente y de la justicia penal³².

Si bien la función de la prensa es transcribir la realidad sobre los delitos y su ocurrencia, esta se encuentra muy alejada de nuestras realidades sociales (de la real ocurrencia de los delitos). Como característica de la imagen distorsionada se encuentra la obsesión de los medios con la delincuencia más siniestra como son los homicidios, secuestros, delitos sexuales. Sumado a lo anterior está el tratamiento dramático y sensacionalista de la delincuencia³³.

Ahora bien, en el ámbito de la delincuencia los encuadres noticiosos que se utilizan frecuentemente se centran en la perspectiva individual del caso:

“Las definiciones individuales de la delincuencia y las racionalizaciones que destacan las respuestas individuales a la delincuencia se prefieren por encima de explicaciones culturales y políticas más complejas. (...) Los medios de comunicación llevan a cabo un proceso de personalización con el fin de simplificar las historias y para darles un ‘human interest appeal’, lo cual conlleva que los sucesos sean contemplados como las acciones y reacciones de la gente. (...) La consecuencia de todo ello es que “los orígenes sociales de los hechos se pierden, y se asume que la motivación individual está en el origen de toda acción”³⁴.

En conclusión, la relevancia que la imagen mediática de la delincuencia y el sistema penal tenga, depende de la credibilidad y la importancia que el responsable de la política criminal le dé. Si bien la presión es enorme, el gobernante no deberá olvidar que la política criminal de un país no debe basarse en determinada “opinión publicada” sino en una auténtica opinión informada. Un derecho penal democrático no es aquel basado en meras encuestas de opinión a ciudadanos carentes de información esencial³⁵.

³² VARONA, "Medios de comunicación y punitivismo", en *InDret*, 1 (2011), p.22.

³³ VARONA, "Medios de comunicación y punitivismo", en *InDret*, 1 (2011), p.12

³⁴ VARONA, "Medios de comunicación y punitivismo", en *InDret*, 1 (2011), p. 24.

³⁵ VARONA, "Medios de comunicación y punitivismo", en *InDret*, 1 (2011), pp. 27,28.

Por su parte, Sotomayor señala que en nuestro país no aparece de forma directa una conexión entre la legislación penal recientemente aprobada y las inquietudes y demandas sociales. Así mismo advierte que los índices de criminalidad y violencia en general del país no se traducen en demandas punitivas concretas, lo que se evidencia en el alto porcentaje de hechos que no se denuncian. Por otro lado expone que tampoco es común en el país movimientos de víctimas o vecinos que se reúnan en demandas para mayor punición o protección³⁶.

De igual modo, el autor señala que no podría decirse que, de manera general, los medios masivos de comunicación hayan influido en forma significativa en la fase prelegislativa de las reformas penales de mayor trascendencia, a pesar de la actitud sensacionalista que suele caracterizarlos, sin descartar que los mismos hayan motivado alguna propuesta legislativa³⁷.

Así pues, la influencia de los medios masivos parece ser mayor en el ámbito de lo judicial, ya que son varios los casos en donde se evidencia el papel de alguno de ellos como condicionante de decisiones judiciales, en especial cuando son casos de interés público o que se adelantan ante los altos tribunales³⁸.

1.1.1.2. Actitudes punitivas de los colombianos

En la línea de lo que acaba de comentarse, por medio de numerosas investigaciones empíricas se ha demostrado que no existe una relación directa entre las actitudes y deseos punitivos de la sociedad y la actual política criminal expansiva. Además se ha demostrado que la ciudadanía no es un bloque uniforme de actitudes punitivas. Por otro lado las lógicas actuales del castigo parten de un contexto de vulnerabilidad: las sociedades llenas de

³⁶SOTOMAYOR ACOSTA, “Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa”, en: *Nuevo Foro Penal* No. 71 (2007), p. 55.

³⁷SOTOMAYOR ACOSTA, “Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa”, en: *Nuevo Foro Penal* No. 71 (2007), pp. 56,57.

³⁸ SOTOMAYOR ACOSTA, “Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa”, en: *Nuevo Foro Penal* No. 71 (2007), p. 57.

inseguridad, molestia, inestabilidad, ira miedo y disconformidad, son precisamente las que más necesitan un castigo exorcizante para poder descargar esas sensaciones y avanzar³⁹.

Sobre este punto, Uribe Barrera destaca que las actitudes de los ciudadanos frente al castigo tienen innumerables variaciones y matices que no pueden ser ignorados. Así, al momento de dibujar o representar a la sociedad, nunca será recomendable partir de lo que se ha denominado como un “*mito del punitivismo*”⁴⁰.

Aunado a lo anterior, los ciudadanos generalmente no suelen tener aproximaciones precisas sobre el sistema penal, el sistema de justicia, la tasa de delitos o encarcelamiento. Lo que sí existe es una clara tendencia a creer que hay más delitos de los que verdaderamente ocurren y que estos son más graves de lo que realmente son en términos de violencia y daño social. Igualmente se suele pensar que las penas impuestas son muy blandas y que el condenado no termina cumpliendo la totalidad de la sanción⁴¹.

Así mismo, se advierte que los medios de comunicación son la principal fuente de información acerca de los temas del sistema de justicia y crímenes. Si en un país se informa a los ciudadanos de manera amarillista y sensacionalista los delitos, de manera que se construya una dramatización de la violencia, de nada servirán las cifras reales de delincuencia en esa determinada sociedad para lograr reducir el pánico social o los sentimientos de inseguridad.

En este mismo orden de ideas, cuando a los ciudadanos se les habla en concreto de la imposición de una determinada pena, dándoles información específica de un caso penal para que actúen de jueces, los niveles de punitivismo se rebajan significativamente, atribuyendo penas que suelen ser inferiores o iguales a las que ordinariamente imponen los jueces y tribunales. Los ciudadanos también se muestran dispuestos a contemplar penas

³⁹ URIBE BARRERA, "Actitudes de los ciudadanos frente al crimen y al castigo: estudio piloto en la Universidad EAFIT, Medellín", en *Nuevo Foro Penal*, No. 81 (2013), pp. 1- 4.

⁴⁰URIBE BARRERA, "Actitudes de los ciudadanos frente al crimen y al castigo: estudio piloto en la Universidad EAFIT, Medellín", en *Nuevo Foro Penal*, No. 81 (2013), p.7.

⁴¹URIBE BARRERA, "Actitudes de los ciudadanos frente al crimen y al castigo: estudio piloto en la Universidad EAFIT, Medellín", en *Nuevo Foro Penal*, No. 81 (2013), p.7.

alternativas a la prisión intramural y suelen concentrar el objeto de la pena en la rehabilitación del condenado. Al respecto Uribe Barrera señala:

“Continuando con el tema de la legitimidad del castigo, cabe evocar las palabras de Maruna, quien nos dice que en casos extremos, tales como el nuestro, ‘los sistemas de justicia que no son vistos como legítimos por la mayoría de la población presumiblemente van a necesitar el recurso de la fuerza bruta y la intimidación para imponer su ley’”⁴².

Uribe Barrera, propone un primer acercamiento empírico a la caracterización de las actitudes de los colombianos frente al crimen y el castigo mediante la elaboración de un estudio piloto sobre el tema concerniente en la universidad EAFIT con sede en Medellín, el cual sirve para cuestionar algunas hipótesis que han sido ejes en la discusión de este tema, fundamentalmente la hipótesis que podría denominarse el “mito de los colombianos punitivos”, idea con que se suele legitimar la actual política criminal colombiana.

Finalmente el autor concluye:

“Para finalizar, deberá decirse que el estudio enseña una particular relación entre la información que se brinda a los ciudadanos y su grado de punitivismo. Cuando al ciudadano se le enfrenta a la cuestión penal con mejor información, desde el punto de vista cuantitativo y cualitativo, tienden a menguarse las posiciones más punitivas. Sin duda ello constituye un derrotero a seguir para aquellas sociedades que pretendan salir de esa espiral de castigo que parece rondarnos. Mejorar la información en lo penal es un reto más grande que quedarse con la imagen del ciudadano punitivo, pero valdrá la pena intentarlo por al menos dos razones. Por un lado, al desvirtuar la principal fuente de legitimación de la tendencia expansiva del derecho penal se exigirá una mayor racionalidad legislativa para sustentar cualquier reforma penal. Por otra parte, si nos tomamos en serio aquello de “escuchar a la gente”, bien valdría la pena, para fortalecer procesos de democracia deliberativa, que ésta se encuentre posicionada frente a los fenómenos

⁴² URIBE BARRERA, "Actitudes de los ciudadanos frente al crimen y al castigo: estudio piloto en la Universidad EAFIT, Medellín", en *Nuevo Foro Penal*, No. 81 (2013), p.9.

con una información precisa y reposada; para escuchar las reflexiones de los ciudadanos y no su “opinión simple” frente a un tema, debemos ir más allá del sobredimensionamiento y parcialización propios del enfoque de los medios de comunicación en el tratamiento de las noticias relacionadas con el crimen y el castigo”⁴³.

Por otro lado, según Sotomayor, la compleja realidad colombiana de desplazados, los altos índices de criminalidad violenta, los actos atribuibles a las mafias del narcotráfico y a la delincuencia común, ante la ineficiencia del sistema de justicia penal, han hecho que el Estado decida realizar reformas legales como solución, como si la ley tuviera el poder suficiente de transformar por sí sola la realidad que regula.

Ejemplo de lo anterior es la cantidad de reformas del sistema de justicia penal, la cual ha sido exagerada. Para el año 2006 el autor señala que en los últimos 30 años en Colombia han regido cuatro códigos de procedimiento penal, dos códigos penales, dos códigos de menores (sin contar la enorme cantidad de reformas parciales). Además, del año 2000 al año 2006 se expidieron más de 50 leyes penales. Lo anterior es una clara muestra de la crisis de gobernabilidad que enfrenta el país en los últimos años, lo que revela claramente el déficit de legitimación del sistema político colombiano, evidenciando el deterioro de los partidos políticos en razón de su falta de ideología, su burocratización y corrupción⁴⁴.

1.1.2 Fase Legislativa

La fase legislativa incluye el conjunto de actuaciones que se realizan dentro del parlamento, desde que se recibe la propuesta legislativa hasta que la ley es promulgada. Esta fase se divide en tres fases internas, a saber: iniciativa legislativa, deliberación y aprobación. Además se encuentra determinada por factores como la representación del gobierno en el congreso, lo que se traduce en un mayor protagonismo del gobierno en esta etapa.

⁴³URIBE BARRERA, "Actitudes de los ciudadanos frente al crimen y al castigo: estudio piloto en la Universidad EAFIT, Medellín", en *Nuevo Foro Penal*, No. 81 (2013), p.63.

⁴⁴ SOTOMAYOR ACOSTA, "Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa", en: *Nuevo Foro Penal* No. 71 (2007), p. 31.

Así mismo, se resalta que, esta etapa en general, suele estar “cerrada sobre sí misma”, es decir, que no permite la intervención de otro agente extra-parlamentario aunque este se vea afectado directamente con la decisión, así como tampoco se procura brindar mucha información al público en general. Al respecto Díez Ripollés señala:

“En segundo lugar, el notable cierre sobre sí misma, al carecer de previsiones respecto a la intervención de otros agentes extra o incluso interparlamentarios. En efecto, no se prevé un periodo de información pública ni de audiencia a sectores presumiblemente afectados; tampoco está previsto el pronunciamiento del Senado, ni siquiera en iniciativas con repercusión territorial; y no se permite la defensa por sus promotores de la proposición de ley de iniciativa popular, aunque sí la de la proposición autonómica por una delegación de la Asamblea correspondiente”⁴⁵.

La iniciativa legislativa comienza cuando un grupo, al cual la ley le da iniciativa parlamentaria (pueblo, congreso, gobierno, etc.), lleva su proyecto de ley al congreso. La iniciativa o propuesta de ley suele estar en en la mayoría de ocasiones en cabeza del parlamento.

La *deliberación* es la etapa más importante de esta fase. Ella va desde que se remite el proyecto a la comisión correspondiente, hasta su votación final o votación en pleno. Se debe tener en cuenta que, antes de que se remita el proyecto, hay una etapa donde se puede presentar enmiendas por los mismos congresistas⁴⁶.

Aunado a lo anterior, para que la comisión pueda tener un debate autónomo y experto es necesario que la misma sea: permanente, especializada por asuntos, debe estar conformada

⁴⁵DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p. 52

⁴⁶ En la Constitución Política Colombiana, el Artículo 160 faculta a los congresistas para que durante el segundo debate de cada Cámara puedan introducir al proyecto las modificaciones, adiciones y supresiones que juzgue necesarias.

por miembros con capacidades para la materia, no debe tener representantes del gobierno a no ser de que se requiera de ellos un conocimiento técnico, deben de poder recolectar información y hacer un análisis de la misma (lo que supone personal a su alcance) y deben de tener la facultad de solicitar a la persona que sea conveniente para brindarles información⁴⁷.

Aunque todas estas condiciones existan, se ha demostrado que la comisión puede tener falencias cuando pierde competencia en el debate de diferentes clases de leyes (como las orgánicas⁴⁸), o cuando hay otras actividades que demandan una gran cantidad de tiempo como las ponencias, en donde se pierde pericia y se gana capacidad de *lobby*⁴⁹.

Después de que el proyecto sale de la comisión, pasa al debate en pleno. Esta fase suele considerarse como una etapa más formal que sustancial, en el sentido en que suele convertirse en un debate de pequeños detalles o, simplemente, una formalidad, dado el alto número de participantes⁵⁰.

Por otro lado, respecto a la deliberación en Colombia, Sotomayor expresa lo siguiente:

“La fase deliberativa del proceso legislativo penal en Colombia es de una pobreza extrema y en algunos casos se podría afirmar inclusive que no existe. Por lo general se actúa como si la aprobación de las leyes penales no requiriese de una motivación específica, resultando suficiente la existencia de una ratio legis general para justificarlas, aunque en concreto no aparezca clara su necesidad o idoneidad, las cuales simplemente se presumen. Por poner sólo el ejemplo de la ya mencionada ley 679/2001, la adición de tres nuevas normas de carácter penal (que

⁴⁷ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp. 53,54.

⁴⁸ Es importante aclarar que cuando en este texto se haga referencia a las leyes orgánicas debe entenderse por tal ley estatutaria, la cual en el contexto colombiano se encuentra consagrada en el artículo 152 de la Constitución Política. Esta advertencia se realiza toda vez que el libro “La Racionalidad de las Leyes Penales” se desenvuelve en el ámbito español. Por ende, lo que en Colombia se entiende por ley estatutaria, en España se entiende ley orgánica.

⁴⁹ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p.55.

⁵⁰ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p.56.

en el caso del hoy art. 219A significó un nuevo delito con una pena de hasta 10 años de prisión) se hizo sin motivación alguna, pues se consideró por parte de los ponentes que ‘la redacción de estos tipos habla por sí misma’”⁵¹.

Como última etapa está la *aprobación*, en donde las iniciativas del gobierno vuelven a tomar importancia, gracias a que suelen ser más fácilmente aprobadas que las iniciativas parlamentarias⁵². Sobre este punto se propone que la ley penal sea objeto de ley orgánica para que la mayoría sea más elevada, y así poder contar con un mayor consenso garantizado.⁵³

Respecto a esta etapa, Zapatero ha señalado que no siempre en la toma de decisiones de las políticas públicas se llevan a cabo procesos de análisis y procesos de ejercicios intelectuales, sino que a veces las personas ejercen influencia o poder sobre los otros. Así mismo, al momento de expedirse leyes, se dice que no hay un único método sino que depende de las características del problema que se trate y del contexto del mismo⁵⁴.

1.1.3 Fase Postlegislativa

La fase postlegislativa es una fase de evaluación de los efectos que produce la ley, y cómo esta logra adecuarse a la realidad social que regula. Los efectos pueden ser los buscados efectivamente por la ley o colaterales a ella, y el análisis, obviamente, incluye los efectos fallidos o dejados de producir⁵⁵.

⁵¹ SOTOMAYOR ACOSTA, “Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa”, en: *Nuevo Foro Penal* No. 71 (2007), p. 62.

⁵² En este punto se debe recordar que el autor extrae su referencia empírica del marco jurídico-político español. Aunque creemos, según lo que se ha consultado, que este puede ser ampliamente aplicable al caso colombiano.

⁵³ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p.56.

⁵⁴ ZAPATERO, *El Arte de Legislar*, Navarra, Aranzadi, 2009, p. 76.

⁵⁵ Cabe resaltar que el análisis de la ley 1773 de 2016 que se realizará en el presente trabajo no atiende al estudio pormenorizado de la fase postlegislativa debido al poco tiempo de vigencia que la misma ha tenido en nuestro ordenamiento, lo que repercute en que dentro del medio no se hayan hecho análisis de sus resultados.

La fase inicia con la *activación de un interés*, el cual se produce cuando ciertos agentes sociales influyentes dentro de la sociedad posean interés en analizar las consecuencias de determinada intervención legislativa. Es de resaltar que esta fase es quizá la menos institucionalizada de todo el proceso, por ende necesita de ciertas “condiciones sociales genéricas” para que los agentes sociales puedan aparecer en ella. Dentro de estas condiciones está la creencia en que el derecho penal (o las leyes penales) pueden cambiar la realidad social⁵⁶.

En este orden de ideas, las leyes penales deben ser susceptibles de evaluación y deben levantar cierto interés para que puedan ser evaluadas. Con respecto a lo primero, se tornan de difícil evaluación las leyes reactivas y, con respecto a lo segundo, resultan problemáticas las leyes que han despertado un exceso de legitimación en su fase pre y legislativa, para poder despertar interés en su análisis postlegislativo⁵⁷.

Son muchos agentes sociales los que pueden activar esta fase. Dentro de estos están los agentes del orden ejecutivo encargados de evaluar las leyes. Estos agentes suelen ser institucionalizados y politizados en sintonía con el orden central; por ello estas evaluaciones se califican como rutinas internas. Por otro lado, hay rutinas externas que son las dedicadas a la investigación social (universidades, instituciones públicas, etc.), las cuales suelen enfocarse en un problema en específico y no en toda la ley aprobada, por lo que suelen no ser suficientes para activar la fase⁵⁸.

Además están otras instituciones promotoras cuyo papel es financiar estudios sobre temas de competencia de la ley. Estas instituciones suelen no entrar en este juego tan a menudo, por lo que su influencia también resulta coyuntural. Por último, tenemos a expertos interesados en reafirmar su estatus con ciertos estudios (medios de comunicación que se

⁵⁶ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p. 59.

⁵⁷ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p.59.

⁵⁸ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p.61.

preocupan por ciertos temas de interés común, y otros grupos como agentes populistas que también pueden entrar en esta fase)⁵⁹.

La segunda fase de la etapa postlegislativa es la de la *evaluación*. Esta presupone la obtención de medios para su ejecución, tanto materiales, como personales y metodológicos. Cabe resaltar, frente a los recursos metodológicos, la falta o pobreza de estadísticas que sobre delincuencia manejan órganos como el policial o judicial. A esto se le suma la falta de estudio sobre los parámetros legislativos que permitan realizar comparaciones sobre los efectos que las leyes quieren producir. Por último, dadas las características de la ley penal, tampoco se podrán hacer experimentos sociales sobre las medidas tomadas, lo que dificulta el análisis de las mismas⁶⁰.

La última fase es la de *transmisión de resultados*. En esta fase se procura que los datos obtenidos estén contextualizados dentro del marco en que se obtuvieron, y que se garantice una difusión de los mismos, para, por último, proceder a realizar una evaluación de los resultados obtenidos que sirven para empezar otra vez la etapa prelegislativa. Sobre este último elemento Díez Ripollés señala:

“Finalmente se accede a la evaluación de la evaluación: los resultados obtenidos se introducen en la arena pública, y quedan sujetos a todo tipo de interpretaciones e instrumentalizaciones por los diferentes agentes sociales, con vistas a la consolidación o no de la opinión de que existe una disfunción social que exige nuevas medidas legislativas, con lo que se cierra el círculo del proceder legislativo”⁶¹.

⁵⁹DÍEZ RIPOLLÉS José Luis: *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid,Trotta 2003, pp. 58, 62.

⁶⁰ DÍEZ RIPOLLÉS José Luis: *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid,Trotta 2003, p. 63.

⁶¹ DÍEZ RIPOLLÉS José Luis: *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid,Trotta 2003, p. 65

1.2 PLANO PRESCRIPTIVO

Este plano establece los contenidos de racionalidad que necesariamente deben tenerse en cuenta en todo proceder legislativo, seleccionando cuáles son los criterios a seguir y estableciendo su relación y puesta en práctica⁶².

1.2.1. Opciones metodológicas de racionalidad legislativa penal

Díez Ripollés define la racionalidad como “*la capacidad para mantener con un sector de la realidad social una interacción que se corresponde, que es coherente, con los datos que constituyen tal realidad y que conocemos*”⁶³. Este concepto aplicado al derecho penal sería como:

*“la capacidad para elaborar en el marco de ese control social una decisión legislativa atendiendo a los datos relevantes de la realidad jurídica sobre los que aquella incide”*⁶⁴.

Ahora bien, la pregunta sería cuál es el modelo de racionalidad al que debe atender el proceso legislativo en materia penal. El autor asegura que en la actualidad prima un modelo minimalista, el cual se preocupa por el tipo de lenguaje utilizado y su estructura sistemática (técnica legislativa) que dote de seguridad jurídica a la ley, más no por sus fines y valores (lo que sería un sistema maximalista). Caso distinto es el de Ferrajoli, quien con su propuesta de derecho penal mínimo, propone un modelo de racionalidad legal cuyo énfasis se encuentra en el contenido ético que este disponga, lo que genera un esquema de garantías formuladas únicamente en sentido negativo, que, según Díez Ripollés, lo imposibilita para hacer formulaciones basadas en la realidad social⁶⁵.

Sobre estos dos enfoques Marcilla establece que el elemento diferenciador de ellos es la inclusión o no de la racionalidad ética dentro del análisis legislativo. Esto quiere decir que el enfoque minimalista solo se preocupa por los instrumentos de mejora de la legislación,

⁶² DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p.15.

⁶³ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p.83.

⁶⁴ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p. 87.

⁶⁵ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p. 90.

esto es, que la ley sea clara, coherente y eficaz, sin ocuparse de la racionalidad axiológica. Mientras que el enfoque maximalista hace depender los criterios de racionalidad del fin éticamente declarado en las normas, lo que conlleva necesariamente a realizar juicios de valor⁶⁶.

El enfoque maximalista pretende ir más allá de la técnica legislativa con la finalidad de establecer criterios racionales sobre las decisiones legislativas, vistas estas en su conjunto; esto es, como un proceso de decisión política compleja. Lo anterior hace que este enfoque sea más transparente, en tanto busca dejar claras sus premisas éticas y políticas. Además representa un planteamiento que se compadece con las exigencias de los nuevos órdenes constitucionales, lo que hace que el mismo modelo sea vinculante jurídicamente⁶⁷.

En concordancia con lo anterior, Díez Ripollés resuelve adoptar el criterio maximalista propuesto por Atienza, en el que se establecen cinco modelos, ideas, o niveles de racionalidad, a saber⁶⁸:

En primer lugar una *racionalidad comunicativa o lingüística (RI)* en el sentido de que el emisor (editor) debe ser capaz de transmitir con claridad un mensaje (la ley) al receptor (destinatario). El editor y el destinatario de las leyes se ven respectivamente como emisores y receptores de cierto tipo de informaciones que se organizan en un sistema. Así mismo el autor hace la aclaración de que el sistema jurídico es esencialmente un sistema de información, por ende el editor no es aquí el editor formal, sino el redactor del mensaje. Por otro lado, el fin de la actividad legislativa en la racionalidad lingüística es básicamente la comunicación fluida de mensajes normativos. En este nivel cabe anotar que una ley es irracional en la medida que fracasa como acto de comunicación⁶⁹.

⁶⁶MARCILLA CÓRDOBA, *Racionalidad legislativa*, Madrid, 2005. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC), p. 275.

⁶⁷MARCILLA CÓRDOBA, *Racionalidad legislativa*, Madrid, 2005. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC), p. 313.

⁶⁸DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003. p. 90.

⁶⁹ATIENZA, *Contribución a una teoría de la legislación*, Madrid, Civitas, 1997, pp. 27 y 28.

En segundo lugar una *racionalidad jurídico-formal (R2)*, en donde la ley debe incorporarse de manera armónica en un sistema jurídico, entendiéndose este último como un conjunto de normas válidamente establecidas y estructuradas en un sistema, en el sentido de la noción de ordenamiento jurídico de la teoría del derecho. El fin de la actividad legislativa, según el autor, es la sistematicidad, en otras palabras, que las leyes constituyan un conjunto sin lagunas, contradicciones ni redundancias, lo que permite que el derecho pueda verse como un sistema de seguridad, es decir, como un mecanismo de previsión de la conducta humana. En este nivel puede decirse que una ley es irracional en la medida en que la misma contribuye a deteriorar o, en palabras del autor, “erosionar” la estructura del ordenamiento jurídico. En este mismo orden de ideas, incrementar la racionalidad de la actividad legislativa en este nivel supone mejorar la técnica jurídica⁷⁰.

En tercer lugar una *racionalidad pragmática (R3)* entendida esta en el sentido de que la conducta de los destinatarios debe adecuarse a lo prescrito en la ley. Sumado a lo anterior, en este nivel la finalidad es que las leyes sean obedecidas o que el derecho sea, “derecho en acción”. Desde esta perspectiva, una ley es irracional en la medida en que fracasa como directiva, es decir, en su propósito de influir en el comportamiento humano⁷¹.

En cuarto lugar una *racionalidad teleológica (R4)* en el entendido de que la ley debe alcanzar los fines sociales perseguidos. En este nivel, son los editores los portadores de los intereses sociales, particulares o generales, que logran que los mismos se redacten, o en palabras de Atienza “traduzcan en leyes.” El sistema es visto como un medio para conseguir fines; en consecuencia, la irracionalidad de una ley se establece en la medida en que esta no produce efectos, o produce efectos no previstos y que no puedan tampoco considerarse como deseados o deseables⁷².

⁷⁰ ATIENZA, *Contribución a una teoría de la legislación*, Madrid, Civitas, 1997, pp. 29-33.

⁷¹ ATIENZA, *Contribución a una teoría de la legislación*, Madrid, Civitas, 1997, pp. 36,37.

⁷² ATIENZA, *Contribución a una teoría de la legislación*, Madrid, Civitas, 1997, pp. 37- 41.

Por último una *racionalidad ética (R5)* debido a que las conductas prescritas y los fines de las leyes presuponen valores que tendrían que ser susceptibles de justificación ética⁷³. El sistema jurídico es visto aquí como un conjunto de normas o comportamientos evaluables desde un cierto sistema ético. En este nivel de racionalidad, una ley resulta irracional en la medida en que no esté justificada éticamente, ya sea porque la haya dictado quien escasea de legitimación ética, o bien sea porque prescriba comportamientos inmorales. La racionalidad ética, a diferencia de los otros niveles de racionalidad, no genera ninguna técnica legislativa específica⁷⁴.

1.3 LA RACIONALIDAD ÉTICA EN LA LEGISLACIÓN PENAL.

Luego de desarrollar los niveles de racionalidad propuestos por Atienza se continuará con el análisis de la racionalidad ética debido a que en esta surgirán la mayor parte de los principios y criterios usualmente aplicados para dotar de fundamento al derecho penal. Sin embargo, el presente análisis se limitará al modelo de racionalidad legislativa penal desarrollado en los acápites precedentes.

Este nivel de racionalidad debe identificar valores capaces de destacar las directrices que guíen el conjunto de niveles de racionalidad legislativa, y para esto es necesario no sólo señalar la dirección correcta sino el obrar que resulte contrario a dichos valores.

1.3.1. La teoría de los fines de la pena

En el momento de clasificar los principios básicos del derecho penal, una postura que ha sido predominante en los últimos años es aquella que centra su argumentación en los fines de la pena y a partir de dicha argumentación se determina sustancialmente la configuración del derecho penal. De manera paralela con estas teorías aparecen una serie de principios inicialmente imprecisos y luego basados principalmente en la Constitución, que son calificados como limitadores del *ius puniendi* y cuya función es la de insertar una serie de

⁷³ATIENZA, *Contribución a una teoría de la legislación*, Madrid, Civitas, 1997, pp. 27-28.

⁷⁴ATIENZA, *Contribución a una teoría de la legislación*, Madrid, Civitas, 1997, p.41.

precauciones a aquellas conclusiones a las que pudiera llevar un razonamiento orientado única y exclusivamente al fin o los fines de la pena escogidos.

Sin embargo Díez Ripollés tiene una objeción al respecto de la postura que se señala, consistente en la unilateralidad de estos enfoques. Sobre el particular, el autor advierte que de lo que se ocupan finalmente estas teorías no es de la racionalidad ética o teleológica limitadas, sino más bien de problemas de racionalidad pragmáticos, es decir, de verificar que los efectos de la sanción impuesta sean los más adecuados, para de esta manera asegurar que las leyes penales se cumplan o al menos se apliquen. Al respecto Díez Ripollés señala:

“En efecto cimentar toda la fundamentación del derecho penal en torno a la justificación de los fines de la pena supone, en primer lugar, un drástico recorte de los contenidos legitimadores de aquel y de sus racionalidades éticas y teleológica en particular: las decisivas cuestiones sobre contenidos de tutela, las estructuras básicas de exigencia de responsabilidad o incluso el sistema de penas quedan colocadas en un segundo plano frente a la omnipresente cuestión de qué tipo de efectos es legítimo lograr con la sanción. Los contenidos así desentendidos unas veces se aprovechan mediante su reformulación en función de las exigencias de los correspondientes fines de la pena, y otras se colocan frente a tales fines como un cuerpo extraño encargado de frenar en lo posible sus excesos”⁷⁵.

1.3.2 La contraposición entre utilidad y validez:

Respecto a las corrientes anteriores se ha ido desarrollando una manera diferente de organizar el conjunto de principios del derecho penal, consistente en ubicar en el mismo lugar tanto la teoría de los fines de la pena como los principios garantistas. Estos últimos dejan de ser entonces simples límites para convertirse en principios fundadores al nivel de la teoría de la pena.

⁷⁵ DÍEZ RIPOLLÉS José Luis: *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p. 119.

A este grupo de concepciones doctrinales se les podría agrupar en torno a una similitud conceptual, con sus respectivos matices, consistente en la dicotomía entre utilidad y validez, partiendo de la base de que la fundamentación correspondiente a la utilidad se relaciona con fines de la pena, mientras que la validez se relaciona con los principios garantistas⁷⁶.

Finalmente Díez Ripollés concluye sobre este punto que, a su parecer, no es de recibo tal dicotomía entre la utilidad y la validez, sin dejar de reconocer las virtudes explicativas de la contraposición entre estos dos conceptos. Lo anterior debido a que rompe con una cadena de decisiones fuertemente establecidas en el sistema de creencias en el que se realiza una mezcla difícilmente separable entre valores e instrumentos. Otro aspecto que el autor considera es que los elementos de la racionalidad ética nacen de la integración y no de la separación de estos elementos. Adicionalmente en posteriores racionalidades, donde se descomponen los puntos de partida éticos, pueden encontrarse principios que respondan de manera relativamente refinada a uno u otro polo de la dicotomía. A modo de conclusión el autor precisa lo siguiente:

“Por lo demás, en la racionalidad ética los excesos no se frenan mediante un control recíproco entre utilidad y validez, sino mediante una conjugación articulada de todos los contenidos, que da lugar a una determinada imagen del mundo que se percibe como aceptable”⁷⁷.

1.3.3 El principio de proporcionalidad o prohibición de exceso:

Existe un grupo de doctrinantes que cada vez con más frecuencia se ha encargado de abarcar el principio de proporcionalidad o de prohibición de exceso como punto de partida para estructurar la mayor parte de referencias valorativas necesarias para una teoría de la incriminación, es decir, para la identificación de contenido de tutela del derecho penal.

⁷⁶ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp. 121,124.

⁷⁷ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p.127.

Estas posturas doctrinarias tienen su origen basado en un concepto amplio de proporcionalidad que se compone a su vez de tres elementos diferenciadores: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto (el cual incluye de manera fundamental dentro de sí el principio de exclusiva protección de bienes jurídicos).

Díez Ripollés considera que existe un incontrovertible mérito de la proporcionalidad como vector en la teoría de la incriminación y es su capacidad de abarcar dentro de sí tanto teorías utilitaristas como valorativas. Sin embargo, a modo de crítica, considera que la precisión conceptual es muy precaria, debido a que frecuentemente en esta teoría se observan cambios de localización y superposiciones de los contenidos que se distribuyen entre los elementos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, lo que pone al descubierto una importante vaguedad conceptual entre estos términos. Además, para el autor, existen evidentes contradicciones entre las reflexiones de eficacia, efectividad o eficiencia, la idoneidad o la necesidad, cuando generalmente no se han sentado las bases de qué es lo que se desea proteger y en qué medida.

Sobre este punto en particular consideramos que si bien la perspectiva crítica desarrollada por Díez Ripollés sobre la racionalidad de los conceptos que integran el principio de proporcionalidad es válida, lo anterior no es óbice para pretender desarrollar dichos conceptos con la finalidad de aplicarlos en un análisis racional de los mismos, máxime cuando se intenta conceptualizar dichos sub-principios de proporcionalidad como se pasará a realizar.

En este punto cabe resaltar lo afirmado por Lopera Mesa y Arias Holguín, quienes al respecto señalan que en la jurisprudencia constitucional se ha empezado a utilizar el principio de proporcionalidad como una herramienta argumentativa para controlar las

limitaciones a derechos fundamentales, principalmente para descartar las intervenciones que supongan un sacrificio inútil, innecesario o desproporcionado de estos derechos⁷⁸.

Así mismo las autoras advierten que:

“El principio de proporcionalidad se descompone en tres subprincipios a saber: el de adecuación o idoneidad, con el cual se verifica que la medida limitadora sea un medio apto para alcanzar un fin legítimo, en tanto contribuya de algún modo a su consecución; el subprincipio de necesidad, dirigido a establecer si la medida enjuiciada es la más benigna con el derecho fundamental afectado, entre todas aquellas que sean igualmente idóneas para alcanzar el fin perseguido por la intervención, y, finalmente, el subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto, que consiste en un juicio de ponderación entre la intensidad del sacrificio de los derechos y la importancia que reviste en el caso concreto el logro de la finalidad que se busca satisfacer con su limitación. Tales subprincipios son aplicados de forma conjunta y escalonada, conformando así un derrotero argumentativo que orienta el control de constitucionalidad de las actuaciones del poder público que inciden en la órbita de los derechos fundamentales”⁷⁹.

Los subprincipios de la proporcionalidad

Idoneidad

El subprincipio de la idoneidad se dispone a verificar, de manera gradual, que la intervención penal constituya un medio idóneo o adecuado para contribuir a la consecución de los fines que con ella se persiguen.

“Se entenderá que tal es el caso cuando pueda establecerse algún nexo de causalidad positiva entre dicha intervención y la creación de un estado de cosas en

⁷⁸ LOPERA MESA, ARIAS HOLGUÍN, *Principio de proporcionalidad y derechos fundamentales en la determinación judicial de la pena*, Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura, 2010, p.87.

⁷⁹ LOPERA MESA, ARIAS HOLGUÍN, *Principio de proporcionalidad y derechos fundamentales en la determinación judicial de la pena*, Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura, 2010, pp.102,103.

donde se incremente la realización de dichos fines. Por el contrario, la medida se reputará inidónea cuando su relación con el fin sea de causalidad negativa, porque dificulte o aleje su consecución o cuando su implementación, resulte indiferente de cara a la realización del fin perseguido, por no desplegar eficacia alguna para su consecución”⁸⁰.

Necesidad

Una vez sea verificada la idoneidad de la aplicación de la prohibición y de la sanción penal en un determinado caso, se continúa con el juicio de necesidad. Este juicio tiene como elemento basilar la comparación entre la medida tomada por el legislador, con los otros medios alternativos que él mismo tiene para llegar a la consecución del fin propuesto. Para efectuar dicha comparación se toman como criterios la idoneidad de los medios para lograr el fin que busca la medida, y el grado de lesividad que esta última tenga con respecto a los derechos fundamentales vulnerados por la intervención. Al respecto afirman las autoras:

“La medida adoptada por el legislador se reputará necesaria cuando no exista un medio alternativo que, siendo igualmente idóneo, al mismo tiempo resulte más benigno desde la perspectiva de los derechos fundamentales objeto de intervención. Así, mientras el juicio de idoneidad se orienta a establecer la eficacia de la medida enjuiciada, el de necesidad se configura como un examen de su eficiencia, es decir, de su capacidad, en comparación con otros medios, de alcanzar la finalidad propuesta con el menor sacrificio posible de otros principios en juego”⁸¹.

Proporcionalidad en sentido estricto

Una vez acreditada la idoneidad y la necesidad de la imposición de la pena, la aplicación del principio de proporcionalidad termina con el examen de proporcionalidad en sentido estricto. Este juicio consiste en la ponderación entre los beneficios que se esperan con la aplicación de la pena (desde la perspectiva de la protección del bien jurídico cuya tutela se

⁸⁰LOPERA MESA, ARIAS HOLGUÍN, *Principio de proporcionalidad y derechos fundamentales en la determinación judicial de la pena*, Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura, 2010, p.152.

⁸¹ LOPERA MESA, ARIAS HOLGUÍN, *Principio de proporcionalidad y derechos fundamentales en la determinación judicial de la pena*, Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura, 2010, p.157.

pretende) y los costes para los derechos fundamentales que se verían afectados con la imposición de la misma.

“Se trata de establecer si, en el caso concreto, el grado de satisfacción de los principios constitucionales que justifican la aplicación de la pena logra compensar el grado de afectación de los principios constitucionales que suministran razones prima facie en contra de su imposición”⁸².

A continuación se expondrá un modelo estructural que contenga el conjunto de principios jurídico-penales fundadores de un modelo estructural de racionalidad penal, que Díez Ripollés busca desarrollar para poner de manifiesto, de una forma suficientemente comprensiva, los contenidos éticos que se derivan para el derecho penal de un determinado sistema de creencias⁸³.

1.3.4. Un modelo estructural de racionalidad ética penal

A juicio de Díez Ripollés, las claves para la obtención de un modelo estructural adecuado inmerso dentro de la racionalidad ética deben basarse en dos aspectos fundamentales, a saber: en primer lugar, en las tres decisiones jurídico penales básicas que sustentan el derecho penal, que son: mantener el orden social básico evitando los riesgos más graves para los bienes más importantes para la convivencia, la intervención social sobre los sujetos responsables o posibles responsables de ello y, por último, la neutralización de tales conductas por medio del control social que contiene el control social penal⁸⁴. En segundo lugar, en los elementos del subsistema del control social que es el derecho penal, siendo estos las normas, las sanciones y el procedimiento tanto de la infracción de las normas como de la determinación y la imposición de las sanciones .

⁸²LOPERA MESA, ARIAS HOLGUÍN, *Principio de proporcionalidad y derechos fundamentales en la determinación judicial de la pena*, Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura, 2010, p.160.

⁸³ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid,Trotta 2003, p. 137.

⁸⁴ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid,Trotta 2003, p. 137.

De estos dos aspectos fundamentales se pueden agrupar los principios fundadores del derecho penal en tres categorías que son: los principios de la protección, los principios de la responsabilidad y los principios de sanción.

1.3.4.1 Los principios de la protección

Los principios de protección se rigen por cuatro ideas básicas correspondientes a las pautas que deben primar en la elección de los contenidos de tutela por parte del derecho penal. Es así como se pretende elegir aquellos principios aceptados de manera generalizada por la sociedad debido a que se corresponden con el sistema de creencias.

A continuación se exponen los siguientes principios:

El principio de lesividad

La sociedad debe protegerse de manera colectiva frente a conductas que se pueden considerar como socialmente dañosas, que afectan la convivencia social externa. Este principio radica en la exigencia de dañosidad social del comportamiento, la cual se discrimina frente a otras conductas que no afectan la convivencia social externa, ya sea porque no obstaculizarían la autorrealización personal de terceros o porque aun incidiendo en los planes de vida ajenos, se considera que tales conductas son inherentes a la interacción social y no implican ninguna reacción colectiva⁸⁵.

El principio de esencialidad o fragmentariedad

Cuando ya ha sido identificada la dañosidad social de algunas conductas, el derecho penal se percibe en la sociedad como un instrumento de control social que se utilizará únicamente para prevenir conductas gravemente perjudiciales. Este objetivo se refleja en dos ideas: por un lado en la especialización del derecho penal en la tutela de presupuestos esenciales para

⁸⁵ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp.138-140.

la convivencia externa, y por otro lado en la limitación de sus intervenciones a los ataques más intolerables para proteger los presupuestos esenciales para la convivencia⁸⁶.

El principio de interés público

Se trata de que los comportamientos frente a los que debe intervenir el derecho penal deben afectar a las necesidades del sistema social en conjunto. Esto implica dos requisitos, a saber: en primer lugar que nos encontremos frente a conductas que trascienden el conflicto entre autor y víctima, y en segundo lugar que a ese conflicto se le perciba como socialmente dañoso desde la perspectiva de los intereses generales y no desde los intereses de algunos grupos sociales⁸⁷.

El principio de correspondencia con la realidad

Es necesario que tanto la identificación de las conductas socialmente dañosas, como la existencia del interés público que el derecho penal protege, se acomoden a ciertos modos de verificación de la realidad. Por ende, toda conducta gravemente dañosa para los intereses públicos en el mantenimiento de la convivencia social externa debe ser constatable mediante las ciencias empíricosociales y, de no ser, así nos encontraremos ante una inconsistencia ética⁸⁸.

1.3.4.2. Los principios de la responsabilidad

Son aquellos que reflejan las cualidades esenciales que la sociedad considera que deben concurrir para que pueda exigirse responsabilidad a una persona por un comportamiento que afecte los objetos de protección⁸⁹.

⁸⁶ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp.140-144.

⁸⁷ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp.144, 145.

⁸⁸ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p. 145.

⁸⁹ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp. 145,146,

El principio de certeza o seguridad jurídica:

Es aquel mediante el cual se exige que el ciudadano tenga la certeza de en qué circunstancias se le va a exigir responsabilidad y con qué consecuencias. Es así como se establecen las bases para que el ciudadano se encuentre en reales condiciones de acomodar su comportamiento a la norma, y tiene como objetivo evitar la arbitrariedad por parte de las autoridades de los poderes públicos⁹⁰.

El principio de responsabilidad por el hecho

Este principio quiere garantizar que sólo se exija responsabilidad por conductas externas y concretas. A la vez este principio se descompone en los siguientes subprincipios: el de impunidad de mero pensamiento y el de impunidad del plan de vida. El principio de impunidad del mero pensamiento se refiere a que las actitudes o decisiones que no se manifiesten en una conducta externa no podrán ser objeto de sanción penal. El principio de impunidad del plan de vida se refiere a que no se debe responder penalmente por la práctica de determinadas formas de vida o actitudes existenciales, siendo el objeto de responsabilidad penal conductas determinadas y su concreto proceso motivacional⁹¹.

El principio de imputación

Se pone en evidencia los criterios éticos por los que un comportamiento externo y concreto, y un eventual suceso subsiguiente a él, pueden vincular a un sujeto. Se divide en los subprincipios de imputación objetiva e imputación subjetiva.

El principio de imputación objetiva establece la necesidad de una conexión objetiva entre la persona y el comportamiento, en otras palabras, se refiere a que los hechos sean producidos materialmente por el sujeto. Por su parte, el principio de imputación subjetiva requiere necesariamente que esa vinculación objetiva entre el hecho y la persona que lo ha causado pueda atribuírsele de una manera socialmente asumible a la voluntad de actuar o no actuar

⁹⁰ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp. 146-147.

⁹¹ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp. 147, 148.

de la persona que causa el hecho, fijando de esta forma las condiciones de pertenencia subjetiva de un hecho a quien materialmente lo ha realizado o producido⁹².

El Principio de reprochabilidad o culpabilidad

No es suficiente para exigir responsabilidad penal a una persona con que se le pueda atribuir el hecho materialmente realizado o producido, sino que se requiere además que se le pueda pedir “*cuentas*” por el proceso de motivación que lo llevó a realizar dicha conducta. En otras palabras, este principio establece que la sociedad está dispuesta a renunciar a hacer responsable a una persona de conductas a ella imputables siempre y cuando (en alguna medida socialmente asumible) se pueda determinar que la persona no pudo evitar tomar la decisión o era especialmente difícil evitarla⁹³.

El principio de jurisdiccionalidad

Se refiere a las cualidades que debe poseer el comportamiento para que pueda exigirse responsabilidad por parte de él y al consenso ético existente respecto a los procedimientos de verificación de tal responsabilidad. Este principio tiene cuatro elementos o subprincipios importantes, a saber: el monopolio estatal, la independencia o imparcialidad del juez, el subprincipio de la contradicción y el de la actividad probatoria⁹⁴.

1.3.4.3 Los principios de la sanción

En relación con la sanción surgen pretensiones éticas que buscan asegurar que la protección frente a los daños no sea desnaturalizada por medio de un modelo de intervención penal que termine incidiendo de manera socialmente inasumible sobre los planes de vida de los ciudadanos⁹⁵.

⁹² DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp. 149-152.

⁹³ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp. 152-154.

⁹⁴ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp. 152-154.

⁹⁵ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, p. 158.

Según lo propuesto por Paredes Castañón, en su artículo *Vademecum del legislador racional*, se hace necesario elaborar una teoría de la sanción justa. Al respecto señala el autor:

*“La teoría de la sanción justa parte de dos elementos: una teoría de las sanciones moralmente justificables, y una teoría de la proporcionalidad entre la sanción y la infracción. Sobre lo primero, se puede decir que ‘no están nunca moralmente justificadas ni las sanciones que puedan ser calificadas como crueles, inhumanas o degradantes. Ni tampoco aquellas sanciones que exclusivamente impliquen, desde el punto de vista objetivo, una instrumentalización y reificación del sujeto sancionado; que eviten tratarle como un sujeto moral (con el que cabe comunicarse y razonar)’”*⁹⁶.

El principio de humanidad de las penas

Este principio se refiere a la naturaleza de las penas a imponer, o a su forma de ejecución. Busca concretar los niveles de afección personal que no deben sobrepasarse en ningún caso a través de la sanción penal. Hay sanciones penales consideradas éticamente inaceptables con independencia de las conductas que las hayan originado o las consecuencias que dichas conductas hayan producido⁹⁷.

El principio teleológico o de los fines de la pena

Se determinan los efectos sociopersonales que son considerados éticamente aceptables lograr con la sanción penal que se imponga. No se refiere a la pena misma sino a los efectos que se busca lograr con ella. La tarea fundamental de la racionalidad teleológica es lograr un acuerdo ampliamente aceptado respecto al modelo de interacción de los efectos

⁹⁶ PAREDES CASTAÑÓN, “Vademecum del legislador racional (y decente): Noventa reglas para una buena praxis legislativa en materia penal”, en: *Revista Libertas* No. 2 (2014), p. 387.

⁹⁷ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp.158-159.

sociopersonales en un determinado ordenamiento jurídicopenal y en las concretas decisiones legislativas⁹⁸.

El principio de proporcionalidad de las penas

Este principio ya fue desarrollado anteriormente, por lo que no se desarrollará a cabalidad en el presente acápite. Cabe enfatizar que el mismo se refiere a que la entidad de la pena, es decir, la aflicción que ésta causa por su naturaleza e intensidad, debe ceñirse a la importancia de la afeción al objeto tutelado y a la intensidad de la responsabilidad concurrente. Así mismo, Díez Ripollés señala que en el nivel legislativo este principio debe cumplir con los siguientes dos planos:

Por un lado el plano abstracto, según el cual la entidad de la pena prevista debe corresponderse con la importancia de lo tutelado y el ámbito de responsabilidad establecida. Por otro lado, en el plano concreto, la pena debe configurarse de tal modo que permita ser acomodada a las variaciones que la afectación al objeto de protección y la estructuración de la responsabilidad puedan experimentar en cada caso en particular⁹⁹.

El principio del monopolio punitivo estatal

Se entiende respetado este principio ético mientras sea el juez quien tenga la última palabra en la imposición de la pena y no los particulares¹⁰⁰.

⁹⁸DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp.159-161.

⁹⁹DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp.161 -162.

¹⁰⁰ DÍEZ RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003, pp.162,163.

2. ANÁLISIS DE LA LEY 1773 DE 2016 A PARTIR DE LOS CRITERIOS DE RACIONALIDAD LEGISLATIVA

En el presente capítulo se realizará un análisis tanto prelegislativo como legislativo de la ley 1773 de 2016, también llamada ley “Natalia Ponce de León”. Cabe señalar que debido a la corta vigencia de la misma, no se realizará un análisis postlegislativo en los términos que plantea Díez Ripollés. Aunque lo anterior no es óbice para aplicar los conceptos de esta última etapa (postlegislativa) al análisis a realizar en la etapa prelegislativa en virtud de que, como se anotó en el capítulo anterior, el modelo dinámico propuesto, tanto por Díez Ripollés como por Atienza, supone un razonamiento circular en donde cada etapa sirve como presupuesto condicionante de la siguiente.

Se advierte que el análisis prelegislativo y legislativo de la ley 1773 de 2016 se basa en el plano dinámico u operacional planteado por Díez Ripollés, cuyo objetivo es describir el proceder legislativo y consta de tres fases: una fase prelegislativa, una fase legislativa y una fase postlegislativa, sin embargo como ya se advirtió no se desarrollará la fase postlegislativa debido a la corta vigencia de la ley objeto de estudio.

2.1 Análisis prelegislativo de la ley 1773 de 2016

El análisis prelegislativo comienza con el establecimiento de una *disfunción social* que, como se advirtió, puede ser real o aparente. Para establecer cuál fue la *disfunción social* acreditada que dio origen a la ley 1773 de 2016 se procederá a realizar un análisis de la problemática de los ataques con ácido en el país.

Es una realidad innegable que los ataques con ácido en Colombia, desde su primera aparición conocida, la cual fue el ataque a Gina Potes en el año 1996¹⁰¹, han sido un flagelo

¹⁰¹ “Muerte en vida”. *Semana*, 11 de febrero de 2012. Recuperado de: <http://www.semana.com/nacion/articulo/muerte-vida/253259-3> .Consultado por última vez: 03/10/16.

constante, tanto para mujeres como para hombres (aunque en su gran mayoría han afectado a mujeres).

En sus inicios los ataques con agentes químicos fueron tratados dentro del tipo penal de lesiones personales, generando inconformidad para muchas víctimas, debido a que la pena impuesta terminaba, en su concepto, siendo “*insignificante*” para tal acto de inhumanidad. Este delito ha generado tanto impacto social que incluso se gestó la propuesta por parte del Concejal de Bogotá Orlando Santiesteban Millán, de que el delito de ataque con ácido fuera considerado como delito de lesa humanidad¹⁰².

El delito de lesiones personales, descrito en el artículo 111 del Código Penal consagraba la conducta de “El que cause a otro daño en el cuerpo o en la salud incurrirá en las sanciones establecidas en los artículos siguientes..”. La sanción se incrementaba en la medida en que el daño a la víctima fuera mayor. Cuando las lesiones afectaban el rostro cualquiera fuera el medio para producirlas la pena aumentaba notoriamente.

Posteriormente, el 2 de julio se expidió la ley 1639 de 2013, mediante la cual se incrementaron las penas para el delito de lesiones personales que produjeran deformidad física, cuando para producir ese daño se hubiera empleado “cualquier tipo de ácido, álcalis, sustancias similares o corrosivas que generen daño o destrucción al entrar en contacto con el tejido humano”, que serían hasta de 126 meses de prisión. Esta ley consagró un agravante de una tercera parte de la pena en los eventos en que la deformidad afectare el rostro. Así mismo modificó el artículo 113 del Código Penal (Ley 599/2000), norma en la que está descrito el delito de lesiones personales, y con cuya adición se introdujeron las expresiones ya mencionadas de ácido, álcalis, etc., que como elementos normativos de la descripción típica deben quedar suficientemente probados en el juicio.

La disfunción social que impulsó la expedición de la ley 1773 de 2016 consistió en la disconformidad de las víctimas, y de la sociedad, respecto a los ataques con ácido, y a la

¹⁰²“Piden que ataques con ácido sean considerados delitos de lesa humanidad”, *El Espectador*, 22 de julio de 2014, Recuperado de: <http://www.elespectador.com/noticias/bogota/piden-ataques-acido-sean-considerados-delito-de-lesa-hu-articulo-505924>. Consultado por última vez: 02/10/2016.

respuesta institucional consistente en un endurecimiento de las penas (con la ley 1639 de 2013) dentro del tipo penal de lesiones personales, la cual no fue suficiente para calmar tal descontento de las víctimas, por lo que la *disfunción social* (real o aparente) se mantuvo, generando la expedición de la ley objeto de estudio. Esto quiere decir que, si bien la problemática social que suponen los ataques con ácido es de vieja data, *la disfunción social* que impulsó la ley de referencia consistió en la supuesta falta de respuesta institucional que ofrecían las diversas modificaciones y adiciones que el tipo penal de lesiones personales ha sufrido.

El segundo componente de la fase prelegislativa es *el malestar social*, entendido este como la consolidación del conocimiento de *la disfunción social* en la sociedad. Como ya se explicó previamente, esta generalización se produce gracias a fenómenos como la preocupación por el delito, la cual encuentra puntos de apoyo con el miedo al delito. Este último concepto está ligado con la sensación de vulnerabilidad y la victimización previa o indirecta. Como fue anotado en el capítulo anterior, dicha victimización indirecta se agrava cuando la persona de la cual se tiene noticia que ha sufrido un delito es alguien cercano (familiar, vecino, etc.) o cuando se está en permanente contacto con las noticias, en especial con noticias locales o nacionales. Ejemplo de estas noticias del caso objeto de estudio son las siguientes:

*“Duras penas para un crimen execrable”*¹⁰³, noticia que narra que quienes ataquen con ácido a las personas, por fin, pagarán condenas acordes con la gravedad del delito. *“Lo contempla el proyecto de ley que presentaron el movimiento político Mira y el representante liberal Óscar Marín”*. Esta noticia hace especial énfasis en los relatos de las personas víctimas de ataques con ácido, y cómo su vida cambia producto de dichos ataques. Además intenta definir los pensamientos y el nivel volitivo de los agresores mediante la recolección de testimonios técnicos (psicólogos, médicos forenses, etc.), arguyendo que dichos agresores buscan condenar a la víctima a un sufrimiento prolongado.

¹⁰³“Duras penas para un crimen execrable”. *Semana*, 17 de marzo de 2012. Recuperado de: <http://www.semana.com/enfoque/articulo/duras-penas-para-crimen-execrable/255077-3>. Consultado por última vez: 04/10/16.

Por otro lado la noticia de titular “*La marca de la posesión machista*”¹⁰⁴ señala que el aumento de ataques con ácido en Colombia ha llevado a las autoridades a revisar la ley para endurecer las penas contra los agresores.

Con este tipo de noticias que impactan de manera significativa a la sociedad se logra que el conocimiento de *la disfunción social* se generalice. Esto en virtud de que permiten levantar sentimientos viscerales en el ciudadano, el cual siente que la intervención punitiva es necesaria para cambiar la realidad social. Adicionalmente, junto con el detalle de las noticias, se acompañan imágenes impactantes de las víctimas deformadas, de las lesiones sufridas y comparaciones con su belleza previa al ataque. Estas noticias, en general, son mostradas con gran sensacionalismo y buscan apelar a los sentimientos más emotivos de la sociedad.

El tercer componente analizado en esta fase es *la opinión pública*. Como se explicó anteriormente, esta se encarga de reforzar la visibilidad de la disfunción para que se convierta en un verdadero problema social. *La opinión pública* en el caso de análisis es expresada por los medios de comunicación, los cuales intervinieron en forma activa desde el momento en que se produjo el ataque a Natalia Ponce de León, el cual fue perpetrado el 27 de marzo de 2014. Si bien los medios realizaron un cubrimiento a los ataques con ácido que ocurrieron con anterioridad al ataque de Natalia Ponce de León, sin duda fue su caso el punto de ebullición para que los medios se volcaran en el cubrimiento de estas noticias, y siguieran fehacientemente el caso, tanto personal como legislativo, estableciendo en su agenda noticiosa como prioritarios estos relatos de manera generalizada.

Dicho cubrimiento fue abarcado de diversos modos en el país. Tanto la prensa escrita, como los medios radiales y televisivos acogieron el tema de ataques con ácido como punto central de sus noticias. Se generó un sentimiento colectivo de generosidad y admiración hacia Natalia Ponce de León y de odio generalizado hacia su atacante, incluso se leían

¹⁰⁴ “La marca de la posesión machista”. *El país*. 22 de junio de 2012 Recuperado de: http://sociedad.elpais.com/sociedad/2012/06/22/actualidad/1340390169_472566.html. Consultado por última vez: 01/10/16

titulares como “El ‘Monstruo del Batán’ ya está tras las rejas”¹⁰⁵, refiriéndose a Jonathan Vega el atacante de Natalia Ponce, y “‘La pena de muerte es hacerle un favor al delincuente’: Natalia Ponce”¹⁰⁶,

La figura de Natalia Ponce de León, sumada al cubrimiento de otros ataques a otras víctimas, generó un gran impacto social en la comunidad. Algunos ejemplos de titulares de noticias de ataques sufridos por otras víctimas son los siguientes: “Si no eres para mí, no serás para nadie”¹⁰⁷, “Muerte en vida”¹⁰⁸, “Nueva víctima de ataque con ácido en Floridablanca (Santander)”¹⁰⁹, “Le lanzan ácido a mujer y a niña que llevaba en brazos”¹¹⁰, “En lo corrido de 2014, siete personas han sido atacadas con ácido en Colombia”¹¹¹, “Mujer sufre lesiones en el 50% de su cuerpo por ataque con

¹⁰⁵ “El “Monstruo de Batán” ya está tras las rejas”. *Semana*, 5 de abril de 2014, Recuperado de: <http://www.semana.com/nacion/articulo/jonathan-vega-enfrentaria-pena-de-37/382943-3>. Consultado por última vez: 01/10/16

¹⁰⁶ ““La pena de muerte es hacerle un favor al delincuente”: Natalia Ponce”. *El Espectador*, 26 de noviembre de 2015. Recuperado de: <http://www.elespectador.com/noticias/judicial/pena-de-muerte-hacerle-un-favor-al-delincuente-natalia-articulo-601632>. Consultado por última vez: 05/10/16.

¹⁰⁷ “Si no eres para mí, no serás para nadie”, *El País*, 23 de noviembre de 2011, Recuperado de: http://internacional.elpais.com/internacional/2011/11/23/actualidad/1322043264_854140.html. Consultado por última vez: 02/10/2016.

¹⁰⁸ “Muerte en vida”. *Semana*, 11 de febrero de 2012. Recuperado de: <http://www.semana.com/nacion/articulo/muerte-vida/253259-3>. Consultado por última vez: 03/10/16.

¹⁰⁹ “Nueva víctima de ataque con ácido en Floridablanca (Santander)”. *El Tiempo*, 10 de diciembre de 2012, Recuperado de: <http://www.elheraldo.co/judicial/le-lanzan-acido-mujer-y-nina-que-llevaba-en-brazos-136336>. Consultado por última vez: 02/10/16.

¹¹⁰ “Le lanzan ácido a mujer y a niña que llevaba en brazos”. *El Herald*. 18 de diciembre de 2013, Recuperado de: <http://www.elheraldo.co/judicial/le-lanzan-acido-mujer-y-nina-que-llevaba-en-brazos-136336>. Consultado por última vez: 04/10/16.

¹¹¹ “En lo corrido del 2014, siete personas han sido atacadas con ácido en Colombia”, *El Colombiano*, 3 de abril del 2014, Recuperado de: http://www.elcolombiano.com/historico/en_lo_corrido_de_2014_siete_personas_han_sido_atacadas_con_acido_en_colombia-CWEC_289218. Consultado por última vez: 02/10/16.

ácido”¹¹², “Agente de tránsito fue atacado, al parecer con ácido, durante operativo en Medellín”¹¹³, “Atacan con ácido a mujer en el barrio Carpinelo de Medellín”¹¹⁴.

De las anteriores noticias se extrae un elemento común, a saber: que *la opinión pública* formada por los medios de comunicación se focalizó en el entendimiento de que las penas existentes en el ordenamiento jurídico para castigar los ataques con ácido resultaban irrisorias para tan inhumanos actos de barbarie, y por ello, consideraba necesario un cambio legislativo.

Esta *opinión pública* se centró en considerar que los actos perpetrados por los victimarios de los ataques con ácido resultaban impunes ante tal acto de tortura. Tal sentimiento de impunidad se encontraba estrechamente ligado al sentimiento generalizado de la población de que ninguna pena iba a resarcir la “muerte en vida” que supone el delito¹¹⁵.

En este punto cabe volver sobre el estudio realizado por Uribe Barrera, en relación con la información que se brinda a los ciudadanos y su grado de punitivismo. En el presente caso, la información que se le estaba brindando a los ciudadanos para formar su opinión consistía en noticias sensacionalistas y amarillistas, sistemáticamente presentadas y sin estudios de fondo. Como expone Uribe Barrera, cuando al ciudadano se le enfrenta a la cuestión penal

¹¹²“Mujer sufre lesiones en el 50% de su cuerpo por ataque con ácido”. *El Heraldo*, 12 de enero de 2015. Recuperado de: <http://www.elheraldo.co/judicial/mujer-sufre-lesiones-en-el-50-de-su-cuerpo-por-ataque-con-acido-180339>. Consultado por última vez: 27/09/16.

112

¹¹³ “Agente de tránsito fue atacado, al parecer con ácido, durante operativo en Medellín.” *El Colombiano*. 12 de febrero de 2015. Recuperado de: <http://www.elcolombiano.com/antioquia/seguridad/agente-de-transito-fue-atacado-al-parecer-con-acido-durante-operativo-en-medellin-DK1268630>. Consultado por última vez: 14/09/16.

¹¹⁴ “Mujer sufre lesiones en el 50% de su cuerpo por ataque con ácido”. *El Heraldo*, 12 de enero de 2015. Recuperado de: <http://www.elheraldo.co/judicial/mujer-sufre-lesiones-en-el-50-de-su-cuerpo-por-ataque-con-acido-180339>. Consultado por última vez: 27/09/16.

¹¹⁵ “El coordinador de ponentes del proyecto, Roosevelt Rodríguez recordó que pese al número de víctimas, unas 2.000 registradas, hasta el momento solo hay dos condenas por este delito.”. La anterior información fue extractada de: (26 de noviembre de 2015). “Senado aprobó ley Natalia Ponce, que endurece penas a ataques con ácidos”. *El Heraldo*. Recuperado de: <http://www.elheraldo.co/politica/senado-aprobo-ley-natalia-ponce-que-endurece-penas-ataque-con-acidos-230471>

con una mejor información desde el punto de vista, tanto cuantitativo como cualitativo, tienden a menguarse las posiciones más punitivas. De haberse mejorado la información respecto a los delitos de ataque con ácido, por un lado se hubiera exigido una mayor racionalidad legislativa que posiblemente hubiese conducido a plantearse otras soluciones diferentes a la reforma penal como la que fue planteada en el caso en cuestión¹¹⁶.

Respecto a los medios de comunicación citados y analizados en el presente trabajo, se puede llegar a predicar que, en concordancia con lo expuesto por Varona, estos medios no solo se encargaron de poner como punto central a los ataques de ácido (fenómeno de la “*agenda setting*”), sino que, a su vez, se encargaron de darle su propia interpretación a este fenómeno. Lo anterior condujo a que el fenómeno del “*Framing*” se hiciera evidente en este caso, toda vez que se utilizaron interpretaciones de las noticias de ataques con ácido, que llevaron a tener una imagen del delincuente como monstruo, del delito como infame, y del sistema penal como ineficiente¹¹⁷.

El siguiente componente a tratar son los *programas de acción*. En el presente caso fue Natalia Ponce de León respaldada por la fundación de víctimas que lleva su nombre, quienes llevaron a cabo el *programa de acción* para la consecución de la propuesta del proyecto de ley como grupo inexperto y no institucionalizado. Además el Grupo político MIRA, con el parlamentario Carlos Guevara como congresista ponente del proyecto, fue el apoderado del proyecto legislativo 016 de 2014, como grupo político institucionalizado¹¹⁸.

El papel de Natalia Ponce de León ha sido sin duda fundamental para la expedición de la ley 1773 de 2016 (que lleva incluso su nombre) por diversos motivos. El 27 de marzo de 2014 Natalia Ponce de León se encontraba en el apartamento donde vivía con su madre cuando recibió una llamada del celador, quien le dijo que su ex novio la estaba buscando. Ella salió y en cuestión de segundos fue atacada por Jonathan Vega. Cuando Natalia llegó a la unidad de urgencias de la clínica Reina Sofía le echaron, según palabras de la misma

¹¹⁶URIBE BARRERA, "Actitudes de los ciudadanos frente al crimen y al castigo: estudio piloto en la Universidad EAFIT, Medellín", en *Nuevo Foro Penal*, No. 81 (2013), p. 63.

¹¹⁷VARONA, "Medios de comunicación y punitivismo", en *InDret* No.1 (2011), pp..21,22.

¹¹⁸ "La cruzada para detener los ataques de ácido en Colombia." *El País*. 20 de junio de 2015 Recuperado de: http://internacional.elpais.com/internacional/2015/06/20/actualidad/1434753951_855089.html. Consultado por última vez: 02/10/16..

Ponce de León, “agüita por encima”. Tal era el desconocimiento de la gravedad de estos ataques. La metieron en una ducha helada por 45 minutos, y dijo en el juicio: “Ahí empecé a ver cómo se me estaba destruyendo el cuerpo. No estaban preparados para atender este tipo de heridas, estuve esperando mucho tiempo mientras me trasladaban al Hospital Simón Bolívar. El ácido se me metió en la piel, pienso que podían haber salvado gran parte de mi cuerpo”.

Su tratamiento duró dos años, fue sometida a 16 operaciones, dos de las cuales casi la matan, y además requiere atención psiquiátrica. Natalia reclama que la ayuda del Estado ha sido nula y que, desafortunadamente, no muchas víctimas pueden acceder a las cirugías de reconstrucción y a los tratamientos médicos a los que ella se ha sometido, porque lamentablemente el sistema de salud no protege integralmente a las víctimas de ataques con ácido.

Este ataque generó un sentimiento de indignación en todo el país, lo que conllevó a que el activismo de fundaciones como la Fundación Reconstruyendo Rostros (creada por Gina Potes), generara en el año 2015 el inicio de un proyecto de ley que proponía crear un tipo penal (un delito aparte) para los ataques con ácido, así como endurecer las penas hasta los 50 años de cárcel dependiendo de la gravedad de las heridas, y generar una ruta de atención integral para víctimas. Al proyecto, que, como ya se dijo, fue presentado por el partido MIRA, se fue sumando el apoyo de la mayoría parlamentaria¹¹⁹.

Así mismo, el 9 de abril del 2015 se creó la fundación sin ánimo de lucro Natalia Ponce de León, con el fin de “*defender, promover y proteger los derechos humanos de las personas víctimas de ataques con químicos*”¹²⁰. El 4 de Julio de 2016 Natalia fue escogida dentro de un grupo de más de 50 figuras de todo el mundo con historias catalogadas como

¹¹⁹ "Caso Natalia Ponce: Una tragedia que cambió las leyes." *El Espectador*, 12 de agosto de 2016 Recuperado de: <http://www.elespectador.com/noticias/judicial/caso-natalia-ponce-una-tragedia-cambio-leyes-articulo-648830>. Consultado por última vez: 04/10/16.

¹²⁰ Información extractada de los estatutos, la cual está disponible en la página web: <http://www.fundacionnataliaponcedeleon.org/>

“inspiradoras y exponentes de un gran coraje” para ser galardonada con el premio de la BBC¹²¹.

El último componente analizado dentro de la etapa prelegislativa es *la proposición de ley*. Como ya fue indicado, este elemento es el que marca el final de la fase prelegislativa y supone un paso necesario para llegar a la fase legislativa. Es puesta en marcha cuando las burocracias toman para sí el programa de acción. Estas burocracias son agentes sociales institucionalizados, generalmente sometidos a intereses políticos. El proyecto de ley analizado en el caso concreto fue el propuesto por el grupo político MIRA, grupo que siempre tuvo a Natalia Ponce de León como eje central de dicho proyecto.

El proyecto de ley 016 del 2014, mediante el cual se desarrolla la ley 1773 de 2016 (Ley Natalia Ponce de León) fue una iniciativa de los representantes a la Cámara Ana Paola Agudelo García, Carlos Eduardo Guevara Villabón y Guillermina Bravo Montaña, del grupo político MIRA, y fue radicado en la Cámara de Representantes el 4 de septiembre del 2014.

Este proyecto tuvo como fundamentos los siguientes: en primer lugar partió de un contexto bajo el cual entendía que los ataques con ácido se presentaban más en mujeres que en hombres, por lo que intentó aumentar las penas cuando el ataque fuera cometido en contra de una mujer. En segundo lugar se realizó un estudio del derecho comparado que pretendía establecer las penas de ataques con ácido que se imponían en países como Pakistán, Afganistán, India, y Bangladesh. En Afganistán se tiene que la pena mínima para estos delitos va de 10 años hasta un máximo de cadena perpetua. En Pakistán y en India se consagra una pena mínima de 14 años, siendo la más alta cadena perpetua. En Bangladesh la pena depende del área del cuerpo afectada, si es la cara el victimario es condenado a cadena perpetua o pena de muerte, si es otra área del cuerpo la pena puede ir de 7 a 14 años de prisión, de tratarse de una tentativa la pena de prisión irá de 3 a 7 años¹²².

¹²¹ "Natalia Ponce de León recibe premio de la BBC por su inspiradora historia", *El Heraldo*, 4 de julio de 2016, Recuperado de: <http://www.elheraldo.co/nacional/natalia-ponce-de-leon-recibe-premio-de-la-bbc-por-su-inspiradora-historia-269933>. Consultado por última vez: 02/10/16.

¹²² Gaceta del congreso número 366 del 2014, págs. 8-16

Consideramos que el susodicho estudio sobre el derecho comparado de la regulación punitiva de los ataques con ácido carece de análisis riguroso de la política criminal de los distintos países que se citan, debido a que el análisis se reduce a un estudio de las sanciones impuestas en cada cultura jurídica, sin miramiento alguno a la política criminal que cada uno de estos sistemas jurídicos tiene para poder fundamentar las penas impuestas. Es decir, el análisis se encuentra reducido al estudio de ordenamientos jurídicos cuya familia (de corte más oriental-religioso) es muy diferente a la colombiana (“*civil law*”), con la excepción de Indonesia, existiendo inmensas diferencias de fondo.

Sumado a lo anterior, con respecto al fenómeno de ataques con ácido en Colombia el proyecto se refería al reporte de medicina legal según el cual, desde el año 2004 hasta el año 2012 se habían registrado en Colombia 923 casos de ataques con ácido, de los cuales 565 eran contra mujeres y 361 contra hombres. Así mismo se afirmaba que los lugares en los que más se presentaron, tomando como base el 2014, fueron: Bogotá, Cali, Medellín y Pasto. Del mismo reporte realizado por medicina legal se obtuvo que los ataques eran llevados a cabo por personas que no tenían ningún tipo de relación con la víctima.

Otro marco de referencia utilizado por el proyecto de ley fue el ofrecido por el Ministerio de Salud. Este indicaba que en el año 2012 se reportaron 124 casos de los cuales 89 fueron causados por químicos y 35 por quemaduras por sólidos, líquidos y gases. Por otro lado, hasta el año 2013 se atendieron en total 614 personas por quemaduras por ácido, de las cuales 497 eran mujeres¹²³.

Sobre este punto del proyecto de ley cabe evocar lo dicho por Sotomayor respecto a la enorme dificultad en el Derecho penal que tiene que ver con la falta de información estadística confiable¹²⁴. Este autor señala, también, que los únicos datos generales disponibles con respecto a la extensión de la criminalidad en Colombia provienen de algunas encuestas de victimización, que, a pesar de las limitaciones que entrañan este tipo de estudios, resultan suficientes por lo menos para concluir dos hechos de especial

¹²³ Gaceta del congreso número 366 del 2014, pág. 12.

¹²⁴SOTOMAYOR ACOSTA, “Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa”, en: *Nuevo Foro Penal* No. 71 (2007), p. 17.

relevancia: por un lado, el bajo número de denuncias, lo que corresponde con una valoración negativa tanto de la policía como de la justicia penal en general y, por otro lado, que los datos de las encuestas no incluyen una importante cifra negra, debido a que en muchos lugares del territorio colombiano no funcionan oficinas del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, y además son los médicos rurales los encargados de las necropsias y tampoco es un secreto para nadie que muchos lugares ni siquiera cuentan con este servicio¹²⁵.

Aunado a lo anterior, dentro de la exposición de motivos del proyecto de ley 016 de 2014 se enfatizó que, si bien es cierto que todas las personas son indistintamente víctimas de estos actos de violencia, las mujeres fueron las más afectadas. Al respecto se afirmaba:

“Es por esto que se requiere que la normatividad penal, advierta de manera coherente, un incremento en las sanciones frente a ataques con ácido en contra de mujeres, así como sanciones especiales cuando se afecta el rostro o el cuello, por las consecuencias sociales y psicologías (sic) que conlleva el tener una quemadura o deformidad en esta parte del cuerpo”¹²⁶.

Sobre este punto, consideramos que las circunstancias de agravación punitiva propuestas en el proyecto van en contra del principio de proporcionalidad y de diferentes principios que gobiernan la sanción penal. Como es este un tema que no solo incumbe a las agravaciones, sino a toda la Ley, será abordado en un capítulo posterior.

Así mismo, en la parte motiva del proyecto en cuestión se manifestó que, si bien mediante la Ley 1639 de 2013 se establecieron medidas de protección y atención integral para las víctimas de ataques con ácido, *“Se hace necesario que el Congreso de la República, de manera independiente, envíe un mensaje de rechazo a este tipo de crímenes que afectan de manera especial a la mujer, y estipule fuertes sanciones para quienes se atreven a llevar a cabo la violencia con ácido.”*

¹²⁵ SOTOMAYOR ACOSTA, Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa”, en: *Nuevo Foro Penal* No. 71 (2007), p. 22.

¹²⁶ Gaceta del congreso número 366 del 2014, pág. 11.

Las víctimas de estos ataques han clamado al sistema judicial colombiano que sus casos no queden en la impunidad, que se garantice que no sea posible que en pocos años los autores materiales e intelectuales de tales delitos queden en libertad de volver a atentar contra su integridad, y que mediante modificaciones penales se prevengan más casos”¹²⁷.

En este orden de ideas, el proyecto pretendía crear como delito autónomo la lesión con ácido y sustancias similares, dentro del capítulo de lesiones personales del Código Penal actual. Por otro lado, se manifestaba la intención de crear el delito dentro del capítulo de lesiones personales, en atención al bien jurídico tutelado de la integridad personal, y que no quedara dentro del capítulo de homicidio o catalogado como tentativa de homicidio, porque quien atenta contra otro con ácido, generalmente no tiene la intención de quitar la vida, sino de lesionar física y mentalmente la identidad de una persona, y de manera permanente.

Se pretendía, entonces, penalizar el hecho de lesionar a otra persona con ácido o sustancias similares, sin importar que el daño sufrido por la víctima fuera temporal y leve. De la misma manera se buscaba penalizar la lesión que causa deformación o pérdida temporal o permanente, funcional o anatómica de algún miembro del cuerpo (v.g. nariz, boca, lengua, ojo, oreja, etc.). El proyecto estipulaba, además, un agravante para los dos anteriores tipos de lesión, cuando se agrede la cara o cuello o cuando se agrede a una mujer o menor de edad.

Además, en el proyecto se destacaba lo siguiente:

“se incluyen dos propuestas presentadas por el Abogado de Natalia Ponce de León, Abelardo de la Espriella, en documento conocido por la Comisión Accidental creada en la Comisión Segunda del Senado de la República: la primera es la modificación del artículo 359 del Código Penal para penalizar cualquier intento de lanzamiento de ácidos y sustancias similares, y en segundo lugar, se propone la modificación del artículo 68A del

¹²⁷ Gaceta del congreso número 366 del 2014, pág. 13

mismo Código para que, cuando exista homicidio agravado por la utilización de este tipo de sustancias, no se goce de los beneficios y subrogados penales estipulados por ley”¹²⁸.

Pudiéndose extraer de esta cita la continua intervención de Natalia Ponce de León en todas las fases del proceso para la expedición de la ley que lleva su nombre, no solo exponiendo su caso como otra víctima sino participando activamente en la consecución del proyecto de ley, proponiendo por medio de su abogado modificaciones específicas al código penal en relación con el delito en cuestión.

Finalmente, se propuso en el proyecto una modificación al Código de Procedimiento Penal, para que cuando se aceptaran los cargos, la rebaja de la pena solo pudiera llegar hasta la tercera parte de la misma y no hasta la mitad.

Por otra parte, el análisis de constitucionalidad realizado en el Proyecto de Ley se basó principalmente en traer a colación los siguientes principios y derechos fundamentales, consagrados en la Constitución: El Estado Social de Derecho (Artículo primero), derecho a la vida (Artículo 11), igualdad de género (Artículo 43), derechos de los Niños y Adolescentes (Artículo 44 y 45), derecho a la iniciativa privada y a la libertad económica (Artículo 333). Sin embargo, estos principios no fueron desarrollados a cabalidad por el proyecto de ley, simplemente se hizo mención a ellos sin ahondar en la relación que sostienen con el bien jurídico que se pretende tutelar.

Así mismo, en el proyecto de ley se presentó un análisis jurisprudencial que consistió en realizar una alusión a la adopción de medidas preventivas (Acciones Afirmativas) hacia grupos de sujetos de especial protección, como son las mujeres. Dichas acciones afirmativas, en palabras de la Corte Constitucional, y según el texto del proyecto, comportan un privilegio para el legislador de establecer ciertos beneficios a un determinado grupo poblacional que se encuentra en una situación desfavorable, sin que lo anterior sea óbice para predicar la igualdad de la disposición. Se resaltó igualmente que este tratamiento diferencial está fundamentado en la situación de desventaja que la mujer ha tenido que

¹²⁸ Gaceta del congreso número 366 del 2014, pág. 14

soportar en todos los ámbitos, y que, pese a que formalmente en la actualidad se le reconoce una igualdad en sus derechos, dicha brecha social no se encuentra superada en la práctica¹²⁹.

Sobre este punto, es de extrañar que no se hayan hecho otros análisis jurisprudenciales en torno al impacto político-criminal que la Ley 1773 de 2016 puede tener en el sistema jurídico colombiano.

2.2. Análisis legislativo de la ley 1773 de 2016.

Como se explicó en el capítulo primero, la fase legislativa incluye el conjunto de actuaciones que se realizan dentro del parlamento, desde que se recibe la propuesta legislativa hasta que la ley es promulgada. Esta se divide en tres fases internas: iniciativa legislativa, deliberación y aprobación.

La iniciativa legislativa comenzó en este caso en concreto cuando el grupo MIRA llevó su proyecto de ley al congreso.

Como se resaltó anteriormente, *la deliberación* es la etapa más importante de esta fase. Ella va desde que se remite el proyecto a la comisión correspondiente hasta su votación final o votación en pleno. Se debe tener en cuenta que, antes de que se remita el proyecto, hay una etapa donde se pueden presentar enmiendas por los mismos congresistas. En el presente caso los debates sobre la ley 1773 de 2016 se llevaron a cabo de la siguiente manera:

El primer debate de la Cámara de Representantes sobre el Proyecto de Ley número 016 de 2014 estableció como propósitos la intención de sancionar penalmente, y de manera ejemplar, a los responsables de los ataques con ácido, aumentando las penas, estableciendo controles sobre la comercialización de estos productos, estableciendo indemnizaciones a las

¹²⁹ El proyecto de ley cita como marco jurisprudencial de referencia las siguientes Sentencias: T-553 de 1994, T. 207 de 1997, T-011 de 1999, T-1103 de 2000, C-1112 de 2000, C-101 de 2003 entre otras. Sentencia C-667/06, M. P. doctor Jaime Araujo Rentería.

víctimas, etc. Esto en razón a que se consideraba que en la mayoría de los casos lo que el agresor busca con el ataque no es causarle la muerte a su víctima, sino dejarle secuelas permanentes, tanto de orden físico como psicológico, lo que hace aún más reprochable la conducta.

En este debate se expuso que a lo largo de la historia se han ido incrementando estos ataques. Desde una perspectiva internacional se tiene que en la última década con mayor frecuencia en países como Afganistán, Pakistán, India, Bangladesh, Camboya, se ha presentado este fenómeno, en donde las penas van de 7 años de prisión hasta cadena perpetua e incluso pena de muerte, dependiendo de la gravedad del daño causado. Así mismo se hizo referencia a la página www.femicidio.net para traer a colación un comparativo de cifras entre Colombia, Bangladesh y Pakistán, en el que nuestro país ocupó el primer lugar en ataques con ácido específicamente en mujeres, debido a que el 80% de las víctimas de este delito son mujeres. Por eso en el primer debate de Cámara se afirmaba que se estaba ante un delito de género.

Por último, en este debate se afirmó, de acuerdo con El Centro de Estudios y Análisis en Convivencia y Seguridad Ciudadana (CEACSC), que “la frecuencia de dichos ataques tiene relación directa con la facilidad para adquirir estas sustancias peligrosas, con la dificultad que tienen las víctimas para denunciar a sus agresores y la inexistencia de medidas previsivas y preventivas contra las mismas (sic)”¹³⁰.

En el segundo debate de Cámara se señaló que el proyecto tenía como propósito aumentar significativamente las penas a quienes agredan a otras personas utilizando ácidos. Por ello se propuso la creación de un nuevo tipo penal, con la agravación punitiva del homicidio, así como la exclusión de beneficios y subrogados para este delito, y la reducción de los beneficios por aceptación de cargos a sólo 1/3 de la pena.

¹³⁰ Gaceta del congreso número 481 del 2014, págs.1-11.

Respecto a la constitucionalidad de la ley se advirtió que el proyecto perseguía preservar el Estado Social de Derecho, la igualdad, la vida, la igualdad de género, los derechos fundamentales de los niños y de los adolescente y la libertad de empresa e iniciativa privada.

Así mismo, en el debate se consideró plantear un avance en materia de protección de bienes jurídicos mediante la utilización de penas ejemplarizantes que se tradujera en la prevención de este tipo de conductas. La Cámara aclaró que el delito que buscaba crearse no era un delito autónomo, sino una modalidad especial (y separada) del delito de lesiones personales. Esta última propuesta (que no estaba planteada en los anteriores debates) se hizo por cuestiones de técnica legislativa. Esto significa que el tipo penal tiene ciertos elementos que se pueden diferenciar de otro tipo de lesiones, los cuales se pueden dividir en: elemento volitivo (intención de deformar a la víctima permanentemente), en la actividad (el sujeto activo planea la conducta desde el momento en que compra la sustancia, le hace un seguimiento a la víctima y finalmente comete el delito), y el resultado (evidente daño físico y moral). En cuanto a la antijuricidad, se tiene que el bien jurídico tutelado por el tipo penal es la integridad personal.

Lo anterior llevó a la comisión a sugerir el cambio de ubicación del delito a la misma parte en la que se consagra el delito de lesiones personales (sería el art. 118A). Más allá de otras modificaciones formales, la ponencia decidió añadir una sanción (para complementar la ley anterior) a quienes distribuyan o adquieran estos agentes químicos sin el permiso o control establecido (art. 374). Por último, en el debate se propuso un nuevo artículo que obligara al Instituto de Medicina Legal a aportar toda la información del caso para el tratamiento inmediato de las víctimas¹³¹.

En el Acta de discusión de la Cámara se lee lo siguiente:

¹³¹ Gaceta del Congreso número 298 de 2015. págs. 34-49.

"El objetivo principal es que en el ordenamiento penal se sancione de una manera más grave a quienes agredan con agentes químicos, ácidos y sustancias químicas similares para agredir otra persona, por supuesto aumentando sus penas y hacerle un desarrollo normativo no a este nuevo delito sino a esa circunstancia de lesión penal que se viene presentando a diario (...)"¹³²

En la misma intervención, el Congresista Carlos Germán Navas Talero puso de presente casos como el de Bangladesh, Pakistán y la India, donde las penas suelen ser mucho más draconianas como son las penas de cadena perpetua, pena de muerte, y las penas basadas en el “principio ojo por ojo”. Si bien el representante hizo un análisis de la tasa de criminalidad en estos países, no realizó un sustento fáctico de los supuestos efectos positivos que estas medidas tuvieron. Así mismo, el Congresista hizo referencia a reportes de medicina legal que comprendían cifras desde el 2004 al 2012, años en que, según esos reportes, se presentaron 930 casos de ataques con ácido (100 por año), de los cuales el 62% de las víctimas eran mujeres.

Acto seguido intervino el Congresista Óscar Sánchez de León: este Representante era el ponente de la Ley 1639 de 2013 (antecedente próximo). En su intervención recalcó que si bien la anterior ley se creó con fines preventivos, la misma no había sido suficiente por lo que se necesitaba endurecer las penas. Luego intervino Gina Potes, integrante de la Fundación Reconstruyendo Rostros, que empezó su intervención recordando casos de violencia contra la mujer como el de Rosa Elvira Cely y dando datos de UNICEF respecto a este fenómeno. Con respecto a los ataques con ácido, Gina Potes recalcó que, según cifras, el 79.5% de los agresores eran hombres y el 83% de las víctimas eran mujeres, (sin embargo no señaló de qué fuente extrajo los datos). Luego señaló que la Fiscalía reportó 188 casos de ataques entre el 2012 y 2015. Finalmente concluyó que no se debía suprimir el agravante de violencia de género.

¹³² Gaceta del Congreso número 428 de 2015. pág 6. (Intervención de Carlos Germán Navas Talero).

Luego intervino Julia Gutiérrez, la madre de Natalia Ponce de León e integrante de su fundación, quién le solicitó a la Cámara endurecer las penas y que los ataques con ácido fueran tratados como un verdadero intento de homicidio. Esto con la finalidad de que las personas tuvieran más tranquilidad y los agresores no salieran de la cárcel en mucho tiempo. Finalmente intervinieron los Representantes Harry G. González y Álvaro H. Prada, quienes consideraron que el problema era mayor al que se proponía en la ley, y advirtieron que se debían tomar medidas administrativas para reparar a las víctimas, y para que la venta de estos insumos químicos fuera más controlada. Además manifestaron que el problema era de política criminal y de administración de justicia¹³³.

En el primer debate del Senado, respecto a la justificación del proyecto de ley se expuso que el mismo buscaba proteger bienes jurídicos como la vida y la integridad física de la persona, especialmente de las mujeres. Respecto a la conveniencia, oportunidad y necesidad del proyecto, el ponente, Roosevelt Rodríguez, comenzó realizando un análisis histórico de la regulación de las lesiones personales explicando que, hasta la expedición de la Ley 1639 de 2013, los delitos de lesiones personales producidas por agentes químicos no estaban establecidos como un tipo penal independiente. Así mismo el senador expresó que establecer los ataques con ácido como un tipo penal independiente era un error porque lo único que hacía era generar una discriminación injustificada sobre los otros tipos de lesiones personales, lo que hacía que las víctimas se convirtieran en víctimas de primera o de segunda clase en razón a los medios que utilice el victimario.

Por otro lado, el Senador Roosevelt Rodríguez advirtió que las circunstancias agravantes replicaban otras circunstancias que ya se encontraban en otras disposiciones (Ej. art 104 numeral 11). Aunado a lo anterior el ponente se cuestionó si de verdad el proyecto podía lograr el fin preventivo que se proponía, argumentando que con la expedición de la ley pasada, y con el tiempo que llevaba rigiendo, no se podía concluir que los delitos hubieran disminuido. Con respecto a la agravación del homicidio, el ponente decía que las aclaraciones de agente químico sobran, puesto que la Corte Constitucional y la Corte

¹³³ Gaceta del Congreso número 428 de 2015. págs. 4-16.

Suprema de Justicia ya habían definido suficientemente el significado de sustancia peligrosa, como en la sentencia C-121 de 2012¹³⁴. En razón a lo anterior, el representante Roosevelt Rodríguez propuso archivar el proyecto de ley¹³⁵.

En este punto cabe hacer la anotación de que existió una enorme presión por parte de los medios de comunicación en el momento que se propuso archivar este proyecto. Ejemplo de ello fueron las siguientes noticias: “*Natalia Ponce dice que quieren archivar ley contra ataques con ácido*”, noticia en la que se afirmó que el proyecto de ley que buscaba castigar con penas más severas los ataques con ácido estaba en inminente riesgo de ser archivado por solicitud del senador Roosevelt Rodríguez. Así lo denunció Natalia Ponce de León, víctima de este tipo de violencia, a través de su fundación¹³⁶; “*Natalia Ponce pide que proyecto de ley sobre ataques con ácido no sea archivado*”, noticia en la que se señaló que el proyecto había quedado en manos de la Comisión Primera del Senado, y desde allí, el senador Roosevelt Rodríguez, habría radicado un informe de ponencia, solicitando archivar el proyecto de ley. Por ello Natalia Ponce de León solicitó al presidente de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes que convocara a todos los sectores interesados para hacer un estudio a las observaciones que se le estaban haciendo al proyecto de ley, incluyendo el escuchar a las víctimas de ataques con agentes químicos, quienes eran las más interesadas en que este proyecto de ley fuera aprobado¹³⁷.

Aunado a lo anterior, en el primer debate del Senado se determinó que los ataques con ácido se habían vuelto recurrentes y generaban daños permanentes en todas las esferas de las personas ocasionando traumas tanto físicos como psíquicos a las víctimas. Además se expuso que, según Medicina Legal, desde el 2004 se habían presentado 926 ataques siendo

¹³⁴Sentencia C-121 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

¹³⁵ Gaceta del Congreso número 684 de 2015. págs. 14-24.

¹³⁶“Natalia Ponce dice que quieren archivar ley contra ataques con ácido”. *El Tiempo*, 24 de agosto de 2015. Recuperado de: <http://www.eltiempo.com/politica/justicia/natalia-ponce-de-leon-pide-que-no-se-archiva-ley-que-castiga-ataques-con-acido/16277476>. Consultado por última vez: 02/10/16.

¹³⁷“Natalia Ponce pide que el proyecto de ley sobre ataques con ácido no sea archivado”. *El Colombiano*, 24 de agosto de 2015, Recuperado de: <http://www.elcolombiano.com/colombia/natalia-ponce-pide-que-proyecto-de-ley-sobre-ataques-con-acido-no-sea-archivado-AI2596839>. Consultado por última vez: 21/09/16.

536 sufridos por mujeres. Por otra parte, se puntualizó que la mayoría de los victimarios eran personas ajenas a las víctimas (fuente: “Medicina Legal. Informe sobre Ataque de Ácidos”). En concordancia con lo anterior, con base en los datos de Medicina Legal, se señaló que Colombia estaba liderando en cifras respecto al delito de ataques con ácido en comparación con ¹³⁸países como Bangladesh, India y Pakistán. (Fuente: Agresiones con químicos en Colombia, www.ciplastica.com¹³⁹).

También se indicó en el primer debate de Senado, que tanto en la Ley 1639 de 2013, como en el Decreto 1033 de 2014, el gobierno se preocupó por crear una Ruta de Atención Integral a las víctimas de ataques con ácido, aunque en materia penal, las medidas no fueron satisfactorias porque de las 16 condenas, 14 se dieron por aceptación de cargos y 2 por negociación (Fuente: Sistema de información Spoa-Fiscalía)¹⁴⁰; por ello se consideró necesaria la creación de un tipo penal autónomo que castigara la conducta en razón a la gravedad de la misma (la cual ponía a la víctima en un estado total de indefensión, máxime cuando el 44% de los ataques iban a la cara)¹⁴¹.

Así mismo, en el primer debate de Senado se expuso que la prohibición se fundamentaba en el principio de dignidad humana, que comportaba una obligación para el Estado de garantizar la vida, la igualdad de género, la integridad física y la libertad de sus asociados. Además el aumento de penas propuesto, el cual era casi equiparable al del homicidio, tenía su fundamento en la gravedad de la conducta y en que, como se demostró en la práctica, su consumación no solo tenía efectos en la salud de la víctima sino en toda su esfera social. Por lo anterior se planteó una pena máxima de 40 años¹⁴².

¹³⁸ Gaceta del Congreso número 684 de 2015. págs. 14-24.

¹³⁹ Esta es la página de la Sociedad Colombiana de Cirugía Plástica y Reconstrucción. En uno de sus artículos, se trata el tema de ataques con ácido en Colombia, concluyendo, con base en cifras extraídas de Medicina Legal, que los ataques, en su mayoría, se presentan en grandes ciudades, por agresores desconocidos por la víctima, y a mujeres.

¹⁴⁰ Esta información es extraída del Sistema de Información SPOA de la Fiscalía

¹⁴¹ Gaceta del Congreso número 684 de 2015. págs. 14-24.

¹⁴² Gaceta del Congreso número 684 de 2015. págs. 14-24.

Además, en el primer debate de Senado se decidió eliminar el agravante propuesto por los Representantes de la Cámara para el delito de homicidio (art. 3) porque el mismo ya se encontraba consagrado en los numerales 4 y 6 del artículo 104. A su vez se eliminó el artículo 7, que buscaba rebajar los beneficios por aceptación de cargos y aplicación del principio de oportunidad a una tercera parte, porque se consideró que esta era una herramienta importante para la Fiscalía en el desarrollo de sus funciones investigativas¹⁴³.

En el segundo debate de Senado se expuso que el proyecto de ley tuvo como objetivo aumentar las penas para los ataques con ácido; sin embargo se dijo que esta finalidad, como parte de una política criminal, pecaba de reduccionista. Por tal motivo, en la Comisión Asesora de Política Criminal de 2012 se manifestó que la imposición de las penas debía estar acompañada de una carga argumentativa que permitiera justificar la privación o disminución de bienes jurídicos. Además, la Comisión Primera se apoyó en la sentencia C-636 de 2009 de la Corte Constitucional¹⁴⁴ en donde se señaló que el derecho penal se enmarcaba dentro del principio de lesividad y de intervención mínima. No obstante lo anterior, en este debate se hizo hincapié en la idea de que los tiempos habían evolucionado, y la vida ya no constituía el baremo sobre el cual se fijaban las otras penas, lo cual se evidenciaba en la gran reacción pública que reclamaba el endurecimiento de penas¹⁴⁵.

Luego intervino el senador Roosevelt Rodríguez (quien se contradijo con su argumento anterior) y expuso lo siguiente: “*¿Muy emocional el argumento? De pronto sí, pero las emociones son lo que nos hacen humanos y nos ayudan a preservar nuestra humanidad. La racionalidad nos ha hecho olvidar lo que la emocionalidad nos recuerda. Que el Estado, sus instituciones, los poderes públicos, existen para proteger los derechos, libertades, los bienes de las personas (...) Cualquier política criminal debe partir, entonces, de la*

¹⁴³ Gaceta del Congreso No. 684 de 2015, págs. 14-24.

¹⁴⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Plena (16 de septiembre de 2009). Sentencia C-639 de 2009. M.P: Mauricio González Cuervo.

¹⁴⁵ Gaceta del Congreso número 684 de 2015, p. 16.

necesidad de proteger esos derechos (...) es nuestro deber tasar las penas desde esos cambios que se han operado en la percepción ciudadana de la gravedad de los delitos”¹⁴⁶.

En la Comisión Primera del Senado consignada en las actas intervinieron senadores como Roy Barreras, quien recalcó que el aumento de penas debía estar acompañado de capacidad administrativa y judicial para tramitar los casos, además tomó como punto de partida la tortura a la víctima que significa este delito para, de esa manera, proponer su juicio de reproche. Por su parte la Representante Paloma Valencia aprobó la decisión de volver el tipo penal de ataques con ácido, un tipo penal independiente de otra modalidad de lesiones. A su vez consideró que la tentativa del delito debía quedar independiente para que tuviera penas mucho más severas. Por último señaló que en Colombia se presentaba un gran problema con los inimputables, puesto que se estaban utilizando como estrategia de defensa para no pagar la condena, por lo que propuso que el confinamiento en el centro de salud mental fuese igual al tiempo a redimir como pena privativa de la libertad para no generar impunidad. Por último, la Senadora Claudia López afirmó estar en total acuerdo con el proyecto, ya que el mismo no constituía populismo punitivo, sino que nacía en el seno de un razonamiento jurídico serio que no violaba la lógica del tratamiento penal que se le daba a otros delitos¹⁴⁷.

Finalmente el texto definitivo¹⁴⁸, en comparación con el Proyecto de Ley, sufrió las siguientes modificaciones: El artículo 1, con respecto al artículo 118A, eliminó las

¹⁴⁶ Gaceta del Congreso número 684 de 2015, Págs. 14-24

¹⁴⁷ Gaceta del Congreso número 916 de 2015, Págs. 12-22,

¹⁴⁸ LEY 1773 DE 2016: **Artículo 1º.** Adiciónese el artículo 116A a la Ley 599 de 2000, de la siguiente manera: Artículo. 116A. Lesiones con agentes químicos, ácido y/o sustancias similares. El que cause a otro daño en el cuerpo o en la salud, usando para ello cualquier tipo de agente químico, álcalis, sustancias similares o corrosivas que generen destrucción al entrar en contacto con el tejido humano, incurrirá en pena de prisión de ciento cincuenta (150) meses a doscientos cuarenta (240) meses y multa de ciento veinte (120) a doscientos cincuenta (250) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Cuando la conducta cause deformidad o daño permanente, pérdida parcial o total, funcional o anatómica, la pena será de doscientos cincuenta y un (251) meses a trescientos sesenta (360) meses de prisión y multa de mil (1.000) a tres mil (3.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Si la deformidad afectare el rostro, la pena se aumentará hasta en una tercera parte. Parágrafo. En todo caso cuando proceda la medida de seguridad en contra del imputado, su duración no podrá ser inferior a la duración de la pena contemplada en este artículo. Parágrafo

2°. La tentativa en este delito se regirá por el artículo 27 de este código.

Artículo 2°. Elimínese el tercer inciso del artículo 113 de la Ley 599 de 2000. **Artículo 3°.** Modifíquese el artículo 358 de la Ley 599 de 2000, el cual quedará así: Artículo 358. Tenencia, fabricación y tráfico de sustancias u objetos peligrosos. El que ilícitamente importe, introduzca, exporte, fabrique, adquiera, tenga en su poder, suministre, trafique, transporte o elimine sustancia, desecho o residuo peligroso, radiactivo o nuclear; o ácidos, álcalis, sustancias similares o corrosivas que generen destrucción al entrar en contacto con el tejido humano; considerados como tal por tratados internacionales ratificados por Colombia o disposiciones vigentes, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. La pena señalada en el inciso anterior se aumentará hasta la mitad, cuando como consecuencia de algunas de las conductas descritas se produzca liberación de energía nuclear, elementos radiactivos o gérmenes patógenos que pongan en peligro la vida o la salud de las personas o sus bienes...). **Artículo 4°.** Modifíquese el segundo inciso del artículo 68A de la Ley 599 de 2000, el cual quedará así: “Artículo 68A. Exclusión de los beneficios y subrogados penales. No se concederán la suspensión condicional de la ejecución de la pena; la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores. Tampoco quienes hayan sido condenados por delitos dolosos contra la Administración Pública; delitos contra las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario; delitos contra la libertad, integridad y formación sexual; estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado; captación masiva y habitual de dineros; utilización indebida de información privilegiada; concierto para delinquir agravado; lavado de activos; soborno transnacional; violencia intrafamiliar; hurto calificado; extorsión; homicidio agravado contemplado en el numeral 6 del artículo 104; lesiones causadas con agentes químicos, ácido y/o sustancias similares; violación ilícita de comunicaciones; violación ilícita de comunicaciones o correspondencia de carácter oficial; trata de personas; apología al genocidio; lesiones personales por pérdida anatómica o funcional de un órgano o miembro; desplazamiento forzado; tráfico de migrantes; testaferrato; enriquecimiento ilícito de particulares; apoderamiento de hidrocarburos, sus derivados, biocombustibles o mezclas que los contengan; receptación; instigación a delinquir; empleo o lanzamiento de sustancias u objetos peligrosos; fabricación, importación, tráfico, posesión o uso de armas químicas, biológicas y nucleares; delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes y otras infracciones; espionaje; rebelión; y desplazamiento forzado; usurpación de inmuebles, falsificación de moneda nacional o extranjera; exportación o importación ficticia; evasión fiscal; negativa de reintegro; contrabando agravado; contrabando de hidrocarburos y sus derivados; ayuda e instigación al empleo, producción y transferencia de minas antipersonal. Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará respecto de la sustitución de la detención preventiva y de la sustitución de la ejecución de la pena en los eventos contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004. Parágrafo 1°. Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará a la libertad condicional contemplada en el artículo 64 de este Código, ni tampoco para lo dispuesto en el artículo 38G del presente Código. Parágrafo 2°. Lo dispuesto en el primer inciso del presente artículo no se aplicará respecto de la suspensión de la ejecución de la pena, cuando los antecedentes personales, sociales y familiares sean indicativos de que no existe la posibilidad de la ejecución de la pena...). **Artículo 5°.** Acceso al expediente por parte de la víctima y su médico tratante. El Instituto Nacional de Medicina Legal suministrará de inmediato toda la información que requiera el médico tratante de las víctimas de ataques con agentes químicos, ácidos, álcalis, sustancias similares o corrosivas que generen destrucción al entrar en contacto con el tejido humano, que resulte necesaria para establecer el procedimiento médico a seguir y así evitar que el daño sea aún más gravoso. **Artículo 6°.** La duración de la pena para el delito tipificado en el artículo primero de la presente ley, sumada a los agravantes previstos en el artículo 119 del Código Penal, se ajustará a lo dispuesto en el artículo 37 del Código Penal. **Artículo 7°.** El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Salud, formulará en el lapso de seis meses a la expedición de la presente Ley una política

expresiones "temporal o semipermanente" con referencia al daño. Además se cambió la posición del tipo penal del artículo 118A al artículo 116A, con la finalidad de que fuera un tipo autónomo pero integrante del delito de lesiones personales. Por otro lado se eliminó la causal de agravación de la afectación al rostro por considerar que estaba subsumida en la causal del párrafo anterior. Por su parte, el artículo 2 sólo eliminó el tercer inciso del art. 113¹⁴⁹ del Código Penal, más no el cuarto.

En cuanto al artículo 3, eliminó la causal de agravación punitiva del homicidio por considerar que ya se encontraba inmersa en otra causal del artículo.104 C.P. En el artículo 4 los verbos rectores del delito de tenencia, porte y fabricación de ácidos se ampliaron y se cambió la forma de su redacción. A su vez la pena y el agravante se dispusieron en meses y no en años. En relación con el artículo 5 puede interpretarse que las medidas suspensivas y la medida de libertad condicional le son aplicables a este delito, medidas que no estaban incluidas en el proyecto, el cual negaba todos los beneficios.

El artículo 6 del texto definitivo de la ley incluyó beneficios por la aceptación de cargos o por la aplicación del principio de oportunidad. Por su parte en el proyecto solo estaba limitado el beneficio por aceptación de cargos, o principio de oportunidad hasta el momento de la imputación (con una rebaja de la mitad de la pena imponible). En su lugar se dejó claro que la pena no puede ser mayor a 50 años (art. 37 C.P). Así mismo, el artículo 7 adicionó en el texto definitivo un artículo que obligará al Gobierno a la creación de una política pública en materia de salud en pro de las víctimas de ataques con ácido. Finalmente el artículo 8 agregó el artículo de la vigencia de la ley, el cual no se encontraba en el proyecto.

pública de atención integral a las víctimas de ácido, garantizando el acceso a la atención médica y psicológica integral. **Artículo 8°.** Vigencia. La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias

¹⁴⁹ <INCISO> Si el daño consistiere en deformidad física causada usando cualquier tipo de ácidos; álcalis; sustancias similares o corrosivas que generen daño o destrucción al entrar en contacto con el tejido humano, incurrirá en pena de prisión de setenta y dos (72) a ciento veintiséis (126) meses y multa de treinta y cuatro punto sesenta y seis (34.66) a cincuenta y cuatro (54) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Una vez presentada la descripción de los puntos más importantes que se debatieron durante la discusión del proyecto en el Congreso, pasaremos a analizar los argumentos expuesta en la misma, realizando un cotejo con los criterios de racionalidad desarrollados en el capítulo anterior. Previo al análisis de la fase prescriptiva que se desarrollará en el siguiente acápite, se realizarán unas breves acotaciones del debate legislativo desde un plano dinámico u operacional.

En primer lugar, cabe advertir que para que la comisión pueda tener un debate autónomo y experto es necesario que la misma sea: permanente, especializada por asuntos, debe estar conformada por miembros con capacidades para la materia, no debe tener representantes del gobierno a no ser de que se requiera de ellos un conocimiento técnico, deben de poder recolectar información y hacer un análisis de la misma (lo que supone personal a su alcance) y deben de tener la facultad de solicitar a la persona que sea conveniente para brindarles información.

En el debate que se analiza puede evidenciarse que la Comisión no estaba especializada por asuntos, ni conformada por miembros especializados para la materia de ataques con ácido, ni especializados en política criminal. Así mismo se requería de conocimiento técnico y de información completa para poder tomar una decisión racional, sin embargo, durante los debates no se citó a ninguna persona experta en el tema ni se indagó por cifras confiables; se llevaron cifras extraídas de fuentes como www.feminicidio.net, y en las intervenciones de algunas víctimas como Gina Potes, no se hacía referencia a las fuentes que confirmaran la evidencia empírica de sus argumentos.

Por otro lado, en los debates se echa de menos la falta de rigurosidad jurídica con la que se abordó el análisis de constitucionalidad realizado al proyecto. Lo anterior debido a que, si bien se citaban algunos artículos constitucionales, no se realizaba un estudio pormenorizado de los mismos, sino que simplemente se les mencionaba sin indicar la relevancia que guardaban con la Ley 1773 de 2016.

Aunado a lo anterior, en nuestro sentir consideramos que las palabras de Sotomayor respecto a la pobreza de la fase deliberativa del proceso legislativo penal en Colombia se aplican fielmente al caso objeto de estudio, debido a que en el proceso de deliberación de la ley en cuestión no se exigió motivación específica, ni siquiera la justificación de la necesidad o idoneidad de la misma, sino que estas simplemente se presumieron por lo “infame” del delito, abocando más a razones de índole sentimental que racionales o jurídicas¹⁵⁰.

En este mismo sentido comulgamos con la postura de Zapatero, quien afirma que no siempre en la toma de decisiones de las políticas públicas se llevan a cabo procesos de análisis y procesos de ejercicios intelectuales, sino que a veces las personas ejercen influencia o poder sobre los otros¹⁵¹. En el presente debate no hubo un análisis ni un ejercicio intelectual para tomar la decisión que llevó a aprobar la ley 1773 de 2016, sino que, al contrario, se ejerció una gran influencia por parte de los grupos de presión, tanto los grupos de víctimas (principalmente Natalia Ponce de León), el Grupo MIRA como grupo político, y los medios de comunicación, los cuales ejercieron presión para que, en su momento, el proyecto finalmente no se archivara y finalizara con su aprobación.

2.3. Análisis del contenido de la racionalidad legislativa penal de la ley 1773 de 2016

En este acápite se realizará un análisis desde el plano prescriptivo de la ley 1773 de 2016. Este análisis como se explicó anteriormente, consiste en estudiar los contenidos de racionalidad que necesariamente deben tenerse en cuenta en todo proceder legislativo, seleccionando cuáles son los criterios a seguir y estableciendo su relación y puesta en práctica. Este análisis se realizará siguiendo, como se advirtió desde un comienzo la propuesta de Atienza que luego es desarrollada por Díez Ripollés.

¹⁵⁰SOTOMAYOR ACOSTA, “Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa”, en: *Nuevo Foro Penal* No. 71 (2007), p.62.

¹⁵¹ ZAPATERO, *El Arte de Legislar*, Navarra, Aranzadi, 2009, p.76.

En primer lugar, en cuanto a la ley 1773 de 2016, en el nivel de racionalidad lingüística, con respecto al fin de la actividad legislativa, cabe decir que la ley 1773 de 2016 no resultó ser una ley irracional en la medida que no fracasó como acto de comunicación. Esto debido a que sus ocho artículos se expresan de manera clara y no se contradicen entre sí. Además los términos empleados son claros para quien recibe el mensaje, o sea para la población, quien es el receptor de la norma. La ley está redactada de forma tal que un ciudadano de a pie sin mucha experiencia jurídica podría entender cuál es el mensaje que la misma quiere transmitir.

En cuanto a la racionalidad formal, entendida como la sistematicidad, es decir, que las leyes constituyan un conjunto sin lagunas, contradicciones ni redundancias, lo que permite que el derecho pueda verse como un sistema de seguridad, es decir como un mecanismo de previsión de la conducta humana, si bien la ley 1773 de 2016 no presenta lagunas, ni contradicciones con otros cuerpos legislativos, entre otras cosas porque esta Ley deroga en su artículo 8 todas las disposiciones que le sean contrarias, como es el caso de la Ley 1639 de 2013, sí resulta contradictoria con sentencias de la Corte Constitucional, como es el caso de la Sentencia T-762 de 2015¹⁵², en la que la Corte comienza realizando un análisis sobre el marco jurisprudencial que la Corporación ha tenido a la hora de decretar un Estado de Cosas Inconstitucional (ECI) sobre la situación carcelaria en el país. Sobre este análisis la Corte rescata las sentencias T-153 de 1998 y T-388 de 2013. En estas sentencias la Corte dijo que la política criminal en Colombia era una política desarticulada, reactiva, volátil, incoherente, ineficaz, supeditada a la política de seguridad nacional, que abandonó el fin resocializador de la pena.

Por lo anterior, la Corte propone un estándar de constitucionalidad mínimo que debe seguir toda política criminal que pretenda respetar los derechos humanos. Dentro de dicho estándar se desarrollan los siguientes principios: el uso del derecho penal como *ultima*

¹⁵² Sentencia T-762 de 2015. MP Gloria Stella Ortiz Delgado

ratio, el fin resocializador de la pena y el principio de coherencia de política criminal entre otros¹⁵³.

En este orden de ideas lo dispuesto por el legislador en la Ley 1773 de 2016 se encuentra en contradicción con lo ordenado por el máximo órgano constitucional; incluso, ya esta Corte había ejemplificado cómo la Ley 1639 de 2013 no responde a principios deseables en materia de política criminal. Por ello se considera que no existe racionalidad en el nivel jurídico-formal.

Con respecto al análisis de la racionalidad pragmática cabe la siguiente precisión: haciendo un análisis apriorístico de sus efectos en la sociedad, se podría eventualmente pensar que la ley bajo estudio, al elevar la sanción, busca disminuir los ataques. Sin embargo, al ahondar sobre este razonamiento, se tiene que la ley 1773 de 2016 posee un corto tiempo de vigencia, por lo que no se puede constatar con hechos demostrables empíricamente si la misma resulta irracional en el nivel pragmático en su propósito de influir en el comportamiento humano.

En el nivel de racionalidad teleológica, el sistema es visto como un medio para conseguir fines. Aquí, la irracionalidad de una ley se establece en la medida en que esta no produce efectos, o produce efectos no previstos y que no pueden tampoco considerarse como deseados o deseables. Sobre este punto se rescata (como se anotó en el acápite anterior) que la Ley 1773 de 2016 busca reducir los ataques con ácido que se presentan en el país. Como esta Ley posee muy poco tiempo de vigencia, se hace nugatoria la posibilidad de evaluar si, efectivamente, los fines de la misma se están cumpliendo. Pero se tiene que, con respecto a la Ley 1639 de 2013, los efectos buscados por esta no fueron cumplidos, puesto que, dentro de los datos analizados por el Congreso en la fase legislativa, no se presentó ninguna disminución de estos ataques con ácido.

¹⁵³ Sentencia T-762 del 16 de diciembre de 2015 MP Gloria Stella Ortiz Delgado.

Respecto al último nivel de racionalidad, una ley resulta irracional en la medida en que no esté justificada éticamente, ya sea porque la haya dictado quien escasea de legitimación ética, o bien sea porque prescriba comportamientos inmorales. Desde este punto de vista se desarrollará el próximo capítulo, atendiendo al modelo de racionalidad ética propuesto por Díez Ripollés.

2.4. Análisis de la racionalidad ética de la ley 1773 de 2016

Como se enunció anteriormente, en este nivel de racionalidad se deben identificar valores capaces de destacar las directrices que guíen el conjunto de niveles de racionalidad legislativa, señalando tanto las propuestas que resulten éticamente inviables como que delimitan la dirección correcta.

Antes de entrar a desarrollar el tema, es importante advertir que el estudio de la racionalidad ética de la ley 1773 de 2016 no desarrollará todos los principios dispuestos por Díez Ripollés, los cuales fueron explicados en el primer capítulo de esta monografía. Solo se tomarán en cuenta los que consideramos más pertinentes al caso objeto de estudio por encontrar que los mismos son vulnerados en cierto grado por las disposiciones contenidas en la Ley 1773 de 2016. En concreto, no serán desarrollados en este trabajo los principios de protección ni de responsabilidad, esto en virtud de que se considera que los mismos no se encuentran lesionados por la ley; por el contrario, se considera que los principios de la sanción pueden verse más vulnerados con el objeto de regulación de la ley.

Los principios de la sanción, como se expuso en el primer capítulo de la presente monografía, son aquellos que buscan asegurar que la protección frente a los daños no sea desnaturalizada por medio de un modelo de intervención penal que termine incidiendo de manera socialmente inasumible sobre los planes de vida de los ciudadanos.

El primer principio a analizar es el principio de humanidad de las penas. Este principio busca concretar los niveles de afección personal que no deben sobrepasarse en ningún caso

a través de la sanción penal. Hay sanciones penales consideradas éticamente inaceptables con independencia de las consecuencias que, de la comisión del delito, se hayan producido. Respecto a la pena de prisión consagrada en la ley 1773 de 2016 cabe resaltar que la misma afecta el principio de humanidad de las penas, en tanto y en cuanto se establece una pena de prisión de máximo 40 años, la cual incluso con los beneficios establecidos en el Código de Procedimiento Penal termina siendo sustancialmente larga. Sumado a lo anterior esta pena se termina cumpliendo en condiciones degradantes debido a la crisis carcelaria que aqueja a nuestro país actualmente, crisis que, como ya se anotó, se encuentra decretada en la sentencia T-762 de 2015 como un Estado de Cosas Inconstitucional¹⁵⁴. Obviamente esta última aclaración no sólo es privativa de esta ley, sino que se puede hacer extensiva a otro tipo de leyes donde se establezcan penas muy extensas y en iguales condiciones degradantes.

No obstante lo anterior, si bien el aumento de penas por sí sólo no es ilegal y está acorde con el ordenamiento jurídico, la sanción propuesta en la ley 1773 de 2016 fue en contra de lo dispuesto en la susodicha sentencia y en las que en el mismo sentido la precedieron, lo que constituye un desacato a la orden dada por la Corte Constitucional, de legislar siguiendo los principios que ella misma dispuso en materia de política criminal.

Además, teniendo en cuenta que la Corte se ha pronunciado sobre la humanidad de las penas, el análisis para el aumento de las mismas al menos debería basarse en un examen riguroso de racionalidad que se corresponda con la realidad penitenciaria que vive el país.

¹⁵⁴ La Corte Constitucional en sentencia T-762 de 2015 reitera el ECI, dada la violación masiva de derechos constitucionales como son el derecho a la vida, a la salud, al agua potable, entre otros, y debido al incumplimiento prolongado de las obligaciones del Estado, a la institucionalización de prácticas inconstitucionales como el encierro permanente de reclusos, la corrupción, la comercialización de bienes básicos y a la falta de adopción de medidas legislativas y administrativas necesarias y eficaces por parte de las autoridades para evitar la vulneración de derechos.

El siguiente principio sancionatorio es el principio teleológico o de los fines de la pena, el cual busca determinar los efectos sociopersonales que son considerados éticamente aceptables lograr con la sanción penal que se imponga. En el caso de la ley 1773 de 2016, el fin de la pena que imperó en la deliberación de los debates de la misma fue la prevención general negativa, o lo que Díez Ripollés denomina “intimidación colectiva”. Lo anterior en virtud de que, desde el principio, las intenciones del Congreso fueron las de enviar un mensaje ejemplarizante a la sociedad colombiana para que las agresiones con ácido no se repitan en el futuro. Ejemplo de este fin es el siguiente fragmento extraído de la intervención del Senador Roy Barreras en el Segundo Debate del senado:

“Es verdaderamente malo, verdaderamente perverso, quizás la peor expresión de maldad que uno puede concebir, aún más allá del propio asesinato y eso hay que tenerlo en cuenta en este proyecto, creo que deberían ser juzgados como torturadores y siendo una tortura además irreparable, que el Congreso de la República hoy les diga a quienes han cometido esos actos y a quienes tienen la perversa y torcida idea de volver a cometerlos, que van a ser implacables en su persecución y que la pena será la pena más alta posible es un mensaje necesario”¹⁵⁵.

Se pudo evidenciar, además, que el fin de prevención negativa estuvo unido al fin de inocuización del delincuente. Ejemplo de ello se extrae del proyecto de ley, en donde hay una manifestación clara sobre el deseo de proteger a las víctimas evitando que los victimarios “en pocos años” queden en libertad y que “vuelvan a atentar” contra la integridad de las víctimas:

“Sin embargo, se hace necesario que el Congreso de la República, de manera independiente, envíe un mensaje de rechazo a este tipo de crímenes que afectan de manera especial a la mujer, y estipule fuertes sanciones para quienes se atreven a

¹⁵⁵ Gaceta del Congreso No. 916 de 2015, Pág.15

llevar a cabo la violencia con ácido. Las víctimas de estos ataques han clamado al sistema judicial colombiano que sus casos no queden en la impunidad, que se garantice que no sea posible que en pocos años los autores materiales e intelectuales de tales delitos queden en libertad de volver a atentar contra su integridad, y que mediante modificaciones penales se prevengan más casos."¹⁵⁶

De los dos anteriores fragmentos citados se puede concluir que los dos fines que imperaron en la expedición de la Ley 1773 de 2016 fueron tanto el fin de prevención general negativa como el de inocular al delincuente (prevención especial negativa). El primero se evidencia a partir de la intención de enviar un mensaje de intimidación con la amenaza de castigo dirigida a los que no han delinquido, para influir en la conciencia del individuo, de tal modo que se abstenga de delinquir. Este mensaje se traduce, en el caso concreto, en un aumento significativo en la pena. Por su parte, el fin de inocular al delincuente se encuentra explícito en el hecho de la duración de la pena. Se busca entonces que estos individuos no vuelvan a delinquir, utilizando la pena intramural como un medio efectivo. Se parte de la idea de que quien comete estos delitos es un individuo incorregible.

Desde las creencias sociopersonales de la sociedad colombiana, partimos de la investigación realizada por Uribe Barrera, investigación que concluye con el hecho de que las actitudes punitivas de los ciudadanos colombianos disminuyen en la medida en que tienen información completa y se ponen en el lugar del Juez¹⁵⁷. En el caso concreto de los delitos de ataques con ácido, no ha existido una buena información; sin embargo, de existir esta, probablemente las actitudes punitivas de los ciudadanos disminuirían y los fines que imperan en el desarrollo de la ley no serían aprobados por los ciudadanos colombianos.

En cuanto al principio de proporcionalidad de las penas, cabe recordar que este principio tiene, a su vez, tres subprincipios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido

¹⁵⁶ Gaceta del Congreso número 366, pág. 13.

¹⁵⁷URIBE BARRERA, "Actitudes de los ciudadanos frente al crimen y al castigo: estudio piloto en la Universidad EAFIT, Medellín", en *Nuevo Foro Penal*, No. 81 (2013), pp.232-300.

estricto. Este principio se ha utilizado como una herramienta argumentativa para controlar las limitaciones a derechos fundamentales, principalmente para descartar las intervenciones que supongan un sacrificio inútil, innecesario o desproporcionado de estos derechos.

En cuanto a la ley 1773 de 2016, se realizará un estudio de la aplicación del principio de proporcionalidad en la misma, comenzando por la aplicación de cada subprincipio.

En cuanto al principio de idoneidad, se hace necesario verificar de manera gradual, que la intervención penal constituya un medio idóneo o adecuado para contribuir a la consecución de los fines que con ella se persiguen. En la ley objeto de estudio, como se concluyó anteriormente, el fin perseguido es la reducción de los ataques con ácido, y el medio para alcanzarlo es el aumento de las penas. Sin embargo se considera que dicha medida es inidónea para alcanzar dicho fin, debido a que el aumento de las penas no conlleva necesariamente a una reducción del fenómeno de los ataques con ácido. Ejemplo de esto es el antecedente más próximo de la ley 1773 de 2016, la ley 1639 de 2013, ley que aumentó significativamente las penas de los ataques con ácido, y aún así estos se siguieron presentando en igual cantidad, sin mostrar disminución alguna, tal y como consta en cifras de Medicina Legal que demuestran que para la vigencia de la ley 1639 de 2013, es decir en los años 2014 y 2015, se presentaron respectivamente 89, 42 y 98 ataques¹⁵⁸.

Pese a que se considera que la ley 1773 no es idónea, se continuará con el análisis de la necesidad, como ejercicio argumentativo, que muestre otras falencias de la norma bajo análisis. Este juicio tiene como elemento basilar la comparación entre la medida tomada por el legislador, con los otros medios alternativos que él mismo tiene para llegar a la consecución del fin propuesto.

¹⁵⁸ Cifras extraídas de medicina legal.

Como se advirtió en el principio de idoneidad, el fin perseguido por la ley objeto de estudio es la reducción de los ataques con ácido mediante la imposición de penas más gravosas a las existentes en el ordenamiento.

Ahora bien, sobre el fenómeno de los ataques con ácido en Colombia se puede señalar que el legislador pudo tomar otras medidas alternativas y menos lesivas al derecho fundamental a la libertad para disminuir los ataques como serían: medidas preventivas como un mayor control al expendio de álcalis o ácidos corrosivos, políticas públicas que contengan programas de educación encaminados a la tolerancia hacia el otro, educación respecto a la violencia de género y mejor información de las consecuencias físicas y psicológicas que tienen los ataques, entre otros. Además la conducta penal de ataques con ácido en la legislación anterior podía subsumirse en otros tipos penales ya existentes (por ejemplo, en caso de presentarse una tentativa de homicidio mediante la utilización de ácidos, o un homicidio con dichas sustancias químicas, el sujeto activo del delito se hacía acreedor a la pena mayor establecida en el Código Penal).

Corolario a lo anterior, debido a que el legislador tenía otra alternativa para encaminar su decisión legislativa, a sabiendas de que ya existían precedentes punitivos sobre el mismo fenómeno, el test de necesidad tampoco es superado por la ley 1773 de 2016.

Si bien no se superó ni la idoneidad ni la necesidad de la ley 1773 de 2016, se continuará con el juicio de proporcionalidad en sentido estricto, por las mismas razones que se esgrimieron para continuar con el juicio de necesidad. El juicio de proporcionalidad en sentido estricto consiste en la ponderación entre los beneficios que se esperan con la aplicación de la pena (desde la perspectiva de la protección del bien jurídico cuya tutela se pretende) y los costes para los derechos fundamentales que se verían afectados con la imposición de la misma.

La ley sacrifica en grado sumo el derecho a la libertad en razón a que amplía el marco punitivo de un delito, el cual si bien sí genera una lesión al bien jurídico integridad personal, dicha ampliación en últimas lo que persigue es una inocularización del delincuente, al considerarlo como un sujeto incorregible, lo anterior seguido de un fin de prevención general negativa que, como se advirtió al momento de estudiar los efectos de la ley 1639 de 2013, no termina disminuyendo los ataques.

Aunado a lo anterior, si bien la razón de sacrificar el derecho a la libertad es impedir la comisión del delito, o que se vean disminuidos este tipo de ataques en la sociedad, como se pudo demostrar anteriormente, luego de los agravantes dispuestos en la ley 1639 de 2013, el costo-beneficio de dicho sacrificio no termina justificándose. Por lo anterior, la ley tampoco supera el subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto.

El último principio sancionatorio es el principio del monopolio punitivo estatal. Este principio se entiende cumplido a cabalidad cuando sea el juez quien tenga la última palabra en la imposición de la pena y no los particulares. En el caso concreto de la ley 1773 de 2016, la misma no crea ninguna norma secundaria de competencia, por lo que será el juez penal correspondiente según el caso el encargado de imponer y ejecutar la sanción.

CONCLUSIONES

En cuanto a la fase prelegislativa de la ley 1773 de 2016, cabe extraer dos conclusiones principales: en primer lugar, puede concluirse que los medios de comunicación se encargaron de ubicar en primer plano las noticias sobre ataques con ácido y el caso de Natalia Ponce de León, situándolos como punto principal de su agenda y enfocando estas noticias en el sentido de que se requería aumentar las penas de estos delitos, debido a que las contempladas en el ordenamiento jurídico, en la ley 1369 de 2013, eran irrisorias para tal acto de barbarie, además de enfatizar en que el único método posible para erradicar los ataques sería un aumento significativo de la pena intramural. Sumado a lo anterior, los medios se encargaron de transmitir las noticias de estos delitos con un notorio amarillismo, sensacionalismo y emotivismo que no permitían formar en el ciudadano una opinión pública objetiva.

En segundo lugar, si bien Natalia Ponce de León como víctima resultó determinante para todo el proceso de expedición de la ley 1773 de 2016, sería incorrecto afirmar que fue exclusivamente su participación y protagonismo los que llevaron a la expedición de la ley que lleva su nombre. Hay que tener en cuenta que los medios ejercieron una presión enorme en todo el proceso, tanto prelegislativo como legislativo, para la expedición de la ley. Además el grupo político MIRA se adueñó del malestar social ocasionado por los ataques con ácido en Colombia, para presentar el proyecto de ley, y de esta manera ganar votos y adeptos a su partido político.

En cuanto a la fase legislativa, del proceso de deliberación de la ley 1773 de 2016 se puede concluir que la misma se caracterizó por su pobreza argumentativa en cuanto a los principios éticos y en cuanto a los efectos que la ley pudiera llegar a tener. Dicha pobreza está en parte condicionada por los pocos controles formales que establece el ordenamiento jurídico colombiano al legislador en materia penal para tomar una decisión legislativa, y la poca carga argumentativa que se le exige para expedir una ley. Sumado a lo anterior, se pudo evidenciar que en la fase deliberativa no se contó con el apoyo de expertos en política

criminal para tratar el fenómeno de los ataques con ácido, ni tampoco con médicos especializados en la materia que pudieran dar un concepto de cómo tratar integralmente a las víctimas; tampoco se contó con miembros de medicina legal encargados de presentar las cifras sobre este delito, por el contrario las únicas intervenciones diferentes a las de los congresistas fueron las de los grupos de víctimas. Aunado a lo anterior, se citan cifras extraídas de fuentes poco confiables.

Por otro lado, respecto a los principios de la racionalidad ética se pueden presentar las tres siguientes conclusiones: en primer lugar en consideración al principio teleológico o de los fines de la pena es de recibo señalar que los dos fines imperantes en la ley 1773 de 2016 fueron, por un lado, el fin de prevención general negativa, el cual se materializa con la amenaza traducida en el aumento de penas para influir en la conciencia de aquellos que no han delinquido; y, por otro lado, el fin de prevención especial negativa o de inocuizar al delincuente, que se materializa en el hecho de la pena intramural de muy larga duración, buscando finalmente que la persona que es vista como “incorregible” no tenga la posibilidad de retomar la libertad y volver a delinquir. Por lo anterior, esta ley partió del presupuesto de que aumentar las penas iba a disminuir los ataques con ácido, sin tener en cuenta el principio de resocialización, fin consagrado tanto en la Constitución como en el Código Penal.

En segundo lugar en cuanto al principio de la humanidad de las penas, la Corte ha establecido que el análisis para el aumento de las mismas al menos debería basarse en un examen riguroso de racionalidad que se corresponda con la realidad penitenciaria que vive el país. Sin embargo, en la Ley 1773 de 2016 no existió dicho análisis de racionalidad. En tercer lugar, respecto al principio de proporcionalidad, cabe resaltar que en el momento de analizar la ley 1773 de 2016 a la luz de este principio, se comprobó que la misma no cumple con los requisitos de la proporcionalidad, debido a que no es idónea, no es necesaria ni cumple con el principio de proporcionalidad en sentido estricto. En cuanto al principio de idoneidad se considera que la medida de aumentar la sanción es inidónea para alcanzar el fin propuesto por la ley 1773 de 2016, debido a que el aumento de las penas no

conlleve necesariamente a una reducción del fenómeno de los ataques con ácido. Ejemplo de esto es el antecedente más próximo de la ley 1773 de 2016, la ley 1639 de 2013.

En concordancia con lo anterior, pese a que se consideró que la ley 1773 de 2016 era inidónea, se continuó con el análisis de la necesidad donde se concluyó que el legislador pudo tomar otras medidas alternativas y menos lesivas al derecho fundamental a la libertad para disminuir los ataques, y el marco punitivo dispuesto en la Ley se podría subsumir en otras disposiciones penales. Así mismo, debido a que el legislador tenía otra alternativa para encaminar su decisión legislativa, a sabiendas de que ya existían precedentes punitivos sobre el mismo fenómeno, el test de necesidad tampoco es superado por la ley 1773 de 2016. Aunque no se superó ni la idoneidad ni la necesidad de la ley 1773 de 2016, se continuó con el juicio de proporcionalidad en sentido estricto y se concluyó que, si bien la razón de sacrificar el derecho a la libertad es impedir la comisión del delito, o que este se vea disminuido en la sociedad, como se pudo demostrar anteriormente, luego de los agravantes dispuestos en la ley 1639 de 2013, el costo-beneficio de dicho sacrificio no termina justificándose. Por lo anterior, la ley tampoco supera el subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto.

BIBLIOGRAFÍA

ATIENZA, Manuel: *Contribución a una teoría de la legislación*, Madrid, Civitas, 1997.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis: *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta 2003.

LOPERA MESA, Gloria- ARIAS HOLGUÍN, Diana Patricia: *Principio de proporcionalidad y derechos fundamentales en la determinación judicial de la pena*, Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura, 2010.

MARCILLA CÓRDOBA, Gema: *Racionalidad legislativa*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC), Madrid, 2005.

PAREDES CASTAÑÓN, José Manuel: “Vademécum del legislador racional (y decente): Noventa reglas para una buena praxis legislativa en materia penal”, en: *Revista Libertas* No. 2 (2014), p. 347-396.

SOTOMAYOR ACOSTA, Juan Oberto: “Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa”, en: *Nuevo Foro Penal* No. 71 (2007), pp. 13-66.

URIBE BARRERA, Juan Pablo: “Actitudes de los ciudadanos frente al crimen y al castigo: estudio piloto en la Universidad EAFIT, Medellín”, en *Nuevo Foro Penal*, No. 81 (2013), p. 232-300.

VARONA, Daniel: “Medios de comunicación y punitivismo”, en *InDret* No.1 (2011), p. 1-34

ZAPATERO, Virgilio: *El Arte de Legislar*, Navarra, Aranzadi, 2009.

NOTICIAS CONSULTADAS

“Si no eres para mí, no serás para nadie”, *El País*, 23 de noviembre de 2011, Recuperado de:

http://internacional.elpais.com/internacional/2011/11/23/actualidad/1322043264_854140.html. Consultado por última vez: 02/10/2016.

“Muerte en vida”. *Semana*, 11 de febrero de 2012. Recuperado de: <http://www.semana.com/nacion/articulo/muerte-vida/253259-3> .Consultado por última vez: 03/10/16.

“Duras penas para un crimen execrable”. *Semana*, 17 de marzo de 2012. Recuperado de: <http://www.semana.com/enfoque/articulo/duras-penas-para-crimen-execrable/255077-3>. Consultado por última vez: 04/10/16.

“La marca de la posesión machista”. *El país*. 22 de junio de 2012 Recuperado de: http://sociedad.elpais.com/sociedad/2012/06/22/actualidad/1340390169_472566.html. Consultado por última vez: 01/10/16.

“Nueva víctima de ataque con ácido en Floridablanca (Santander)”. *El Tiempo*, 10 de diciembre de 2012, Recuperado de: <http://www.elheraldo.co/judicial/le-lanzan-acido-mujer-y-nina-que-llevaba-en-brazos-136336>. Consultado por última vez: 02/10/16.

“Le lanzan ácido a mujer y a niña que llevaba en brazos”. *El Herald*o. 18 de diciembre de 2013, Recuperado de: <http://www.elheraldo.co/judicial/le-lanzan-acido-mujer-y-nina-que-llevaba-en-brazos-136336>. Consultado por última vez: 04/10/16.

“En lo corrido del 2014, siete personas han sido atacadas con ácido en Colombia”, *El Colombiano*, 3 de abril del 2014, Recuperado de: http://www.elcolombiano.com/historico/en_lo_corrido_de_2014_siete_personas_han_sido_atacadas_con_acido_en_colombia-CWEC_289218. Consultado por última vez: 02/10/16.

“El “Monstruo de Batán” ya está tras las rejas”. *Semana*, 5 de a abril de 2014, Recuperado de: <http://www.semana.com/nacion/articulo/jonathan-vega-enfrentaria-pena-de-37/382943-3>. Consultado por última vez: 01/10/16.

"Piden que ataques con ácido sean considerados delitos de lesa humanidad", *El Espectador*, 22 de julio de 2014, Recuperado de: <http://www.elespectador.com/noticias/bogota/piden-ataques-acido-sean-considerados-delito-de-lesa-hu-articulo-505924>. Consultado por última vez: 02/10/2016.

“Mujer sufre lesiones en el 50% de su cuerpo por ataque con ácido”. *El Herald*, 12 de enero de 2015 Recuperado de :<http://www.elheraldo.co/judicial/mujer-sufre-lesiones-en-el-50-de-su-cuerpo-por-ataque-con-acido-180339>. Consultado por última vez: 27/09/16.

“Agente de tránsito fue atacado, al parecer con ácido, durante operativo en Medellín.” *El Colombiano*. 12 de febrero de 2015. Recuperado de: <http://www.elcolombiano.com/antioquia/seguridad/agente-de-transito-fue-atacado-al-parecer-con-acido-durante-operativo-en-medellin-DK1268630>. Consultado por última vez: 14/09/16.

"La cruzada para detener los ataques de ácido en Colombia." *El País*. 20 de junio de 2015 Recuperado de: http://internacional.elpais.com/internacional/2015/06/20/actualidad/1434753951_855089.html. Consultado por última vez: 02/10/16.

"Caso Natalia Ponce: Una tragedia que cambió las leyes." *El Espectador*, 12 de agosto de 2016 Recuperado de: <http://www.elespectador.com/noticias/judicial/caso-natalia-ponce-una-tragedia-cambio-leyes-articulo-648830>. Consultado por última vez: 04/10/16.

"Natalia Ponce pide que el proyecto de ley sobre ataques con ácido no sea archivado". *El Colombiano*, 24 de agosto de 2015, Recuperado de: <http://www.elcolombiano.com/colombia/natalia-ponce-pide-que-proyecto-de-ley-sobre-ataques-con-acido-no-sea-archivado-AI2596839>. Consultado por última vez: 21/09/16.

"Natalia Ponce dice que quieren archivar ley contra ataques con ácido". *El Tiempo*, 24 de agosto de 2015. Recuperado de: <http://www.eltiempo.com/politica/justicia/natalia-ponce-de-leon-pide-que-no-se-archiv-ley-que-castiga-ataques-con-acido/16277476>. Consultado por última vez: 02/10/16.

"La pena de muerte es hacerle un favor al delincuente": Natalia Ponce". *El Espectador*, 26 de noviembre de 2015. Recuperado de: <http://www.elespectador.com/noticias/judicial/pena-de-muerte-hacerle-un-favor-al-delincuente-natalia-articulo-601632>. Consultado por última vez: 05/10/16.

"Natalia Ponce de León recibe premio de la BBC por su inspiradora historia", *El Heraldo*, 4 de julio de 2016, Recuperado de: <http://www.elheraldo.co/nacional/natalia-ponce-de-leon-recibe-premio-de-la-bbc-por-su-inspiradora-historia-269933>. Consultado por última vez: 02/10/16.

GACETAS DEL CONGRESO.

Gaceta del Congreso número 366 del 2014, págs. 9-16.

Gaceta del Congreso número 481 de 2014, págs. 1-11.

Gaceta del Congreso número 298 de 2015, págs. 34-49.

Gaceta del Congreso número 428 de 2015, págs. 4-16.

Gaceta del Congreso número 591 de 2015, págs. 22-32.

Gaceta del Congreso número 684 de 2015, págs. 14-24.

Gaceta del Congreso número 859 de 2015 págs. 15-20.

Gaceta del Congreso número 916 de 2015, págs. 12-22.

JURISPRUDENCIA

Sentencia T-762 de 2015. MP Gloria Stella Ortiz Delgado.

Sentencia C-121 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.