

El acoso sexual en Colombia: Una mirada integral a las deficiencias y puntos de ruptura en la justicia penal

Paula Jiménez García

Monitora del CIFD

El acoso sexual en Colombia es un delito que atenta contra la dignidad e integridad de las personas. A través de diversas normas legales, el Estado colombiano ha establecido mecanismos para prevenir, sancionar y atender casos de acoso sexual, tanto en el ámbito laboral como en el ámbito general. Sin embargo, a pesar de estos avances, sigue siendo un problema social que requiere de una lucha constante y de la participación de toda la sociedad para erradicarlo.

En Colombia la Ley 294 de 1996 introdujo el Art. 210 A, que tipifica, como delito autónomo, el acoso sexual:

“El que en beneficio suyo o de un tercero y valiéndose de su superioridad manifiesta o relaciones de autoridad o de poder, edad, sexo, posición laboral, social, familiar o económica, acose, persiga, hostigue o asedie física o verbalmente, con fines sexuales no consentidos, a otra persona incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años”.

La Sala de casación penal de la Corte Suprema de justicia realizó un análisis de los elementos del tipo estableciendo que, “lo sancionado no es que se logre el propósito, sino que con tal fin se emprendan conductas en sí mismas vejatorias que directamente afecten a la persona” (Corte Suprema de Justicia, Sentencia, Radicado No. 49799, 2018, pág. 33). Es posible entonces concluir que no se trata de un delito de resultado, sino más bien, de mera conducta.

Asimismo, se ha dicho que es un tipo penal de peligro pues basta con que se amenace el bien jurídico tutelado de la libertad, la formación sexual o la integridad. También se ha catalogado como un delito pluriofensivo, como lo menciona Caro Montenegro (2024), quien asevera que la conducta no solo afecta la libertad de la víctima, sino que tiene consecuencias en otras esferas de la vida de la misma, como su autonomía, por ejemplo, donde la víctima cambia sus decisiones para evitar coincidir con el agresor.

Por otra parte, este delito tiene como elementos esenciales 1) los sujetos 2) la conducta de acoso y 3) el elemento subjetivo. Acerca de 1) los sujetos es importante recalcar que la Corte Suprema de Justicia ha dicho que este es un tipo penal especial propio, puesto que los sujetos se ven investidos por una relación de poder que puede ser mediada por “relaciones de autoridad o de poder, edad, sexo, posición laboral, social o económica” (Corte Suprema de Justicia, Sentencia No. 49799, 2018, pág 28).

No es necesario que la subordinación esté determinada estructuralmente (como se da en los casos de empleador- trabajador, o profesor - estudiante) sino que también puede crearse por la forma en la que se relacionan las personas (dos personas de la misma jerarquía, donde hay una relación de subordinación debido al sexo). Lo importante de esta relación de poder,

menciona Correa Flórez (2018), es que la víctima tenga claro que la negativa a la conducta sexual le podría traer consecuencias.

Una de las grandes problemáticas de este tipo penal tiene que ver con 2) la conducta de acoso, dado que existe dificultad para establecer con precisión cuándo una conducta constituye un acto de acoso y cuándo no. Por tal motivo el legislador estableció como verbos rectores del delito acosar, perseguir, hostigar o asediar física o verbalmente, añadiendo que debe existir una conducta reiterada en el tiempo.

Con relación al 3) elemento subjetivo, se exige que se acredite que el sujeto activo tuvo un fin sexual en el que no existió un consentimiento expreso o inequívoco por parte de la víctima. Ahora bien, surge un nuevo problema, pues el legislador no limitó los comportamientos que demuestran la intención sexual. Como consecuencia, la Corte Suprema de Justicia se pronunció al respecto alegando que “aun cuando las palabras empleadas no sean conclusivas, la intención podrá ser comprendida por el receptor a partir del sentido con el que son dichas, deducido de los gestos, miradas, ademanes que emplea el interlocutor, su lenguaje corporal, el tono, el lugar y la ocasión, así como el uso o la costumbre que la sociedad ha conferido a ciertas imágenes o frases para ser entendidas con un carácter sexual.” (Corte Suprema de Justicia, Sentencia, SP124-2023, pág. 18), por lo que se brindó una regulación al respecto.

Tras analizar las diversas manifestaciones del acoso sexual y sus características, surge una pregunta fundamental: ¿Qué desafíos y obstáculos impiden una erradicación y juzgamiento efectivo de este delito?

La ineficacia del derecho es un obstáculo visible. Hasta el 5 de noviembre del 2024, se han presentado 31.867 denuncias de acoso sexual, donde 17.289 denuncias que recibió la Fiscalía General de la Nación (2024) fueron archivadas, siendo la principal causal de archivo, la atipicidad de la conducta. Como ha dicho Caro Montenegro (2024), se ha llamado la atención sobre la labor de indagación de la Fiscalía, puesto que se ha realizado un juicio incorrecto de adecuación típica en casos de acoso sexual, donde el ente investigador ha errado al otorgar la calificación jurídica de este tipo penal a conductas que no corresponden con la descripción normativa, adecuándose a otro ilícito como el acto sexual o el acceso carnal desconociendo los elementos del delito, lo que termina tipificando estos actos como injuria por vía de hecho.

Como se afirmará luego, aunque este tipo penal tiene una denominación general en cuanto a las víctimas que pueden sufrirlo, se puede señalar que estas conductas afectan en mayor medida a las mujeres, formando parte del repertorio de violencias dirigidas contra ellas por su condición de género. Según Caro (2024), existe una falta de eficacia y de legitimidad para responder a las necesidades de las mujeres, puesto que, se intenta combatir las relaciones de poder que las subordinan por medio del poder punitivo que, por definición, es discriminante. Por tanto, la posición del derecho penal es una “*trampa neutralizante y retardaría*” (Zaffaroni, E. 2000, pág. 39) derivada de la falta de cercanía a las realidades que ellas viven.

En ese sentido, este tipo penal presenta desafíos para reivindicar los derechos de las mujeres víctimas por diversos factores, algunos de ellos son mencionados por Caro Montenegro (2024), quien expone que la investigación de las conductas se debe dar desde un enfoque de género interseccional, donde se identifiquen los elementos contextuales en los que se circunscribe el hecho y se tengan en cuenta factores como la edad, la pertenencia a algún grupo étnico, una condición de discapacidad o la orientación sexual. A su vez, debe haber un personal especializado que reciba la denuncia y que la realice en un espacio cómodo y seguro para la víctima.

En conclusión, la desacertada adecuación típica en los casos de acoso sexual evidencia una brecha significativa en la aplicación del derecho penal en Colombia. La confusión entre diferentes tipos de delitos y la falta de claridad en la aplicación legal generan impunidad y obstaculizan el acceso a la justicia para las víctimas, situación que pone en entredicho la eficacia del sistema penal y exige una revisión profunda de los marcos normativos y de los operadores de justicia.

A su vez, las alarmantes cifras de archivo en procesos por acoso sexual revelan una preocupante realidad en el sistema judicial colombiano. Esta circunstancia no solo revictimiza a quienes denuncian, sino que también envía un mensaje claro de impunidad a quienes realizan la conducta, razón por la cual es prioritario garantizar que todos los casos de acoso sexual sean investigados y juzgados a través de una perspectiva interseccional de género con la debida diligencia.

Referencias

Caro Montenegro, Á. (2024). *Indagación del delito de acoso sexual contra las mujeres en Colombia*. Universidad Nacional de Colombia.

Código Penal [C.P.]. (2000). (3.a ed.). Legis.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (7 de febrero de 2018). Sentencia, No. 49799 [M.P: León, F.]

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (29 de marzo de 2023). SP124-2023, Rad. 55149, [M.P. Chaverra. G]

Correa, M. (2018). La violencia contra las mujeres en la legislación penal colombiana. *Nuevo Foro Penal*, vol. 14, nro. 90, p. 43. 69

Fiscalía General De La Nación. (2024) Sistema de datos abiertos [Base de datos en línea] <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/gestion/estadisticas/>

Zaffaroni, E. (2000) El discurso feminista y el poder punitivo. En: BIRGIN, H. Coord. *Las trampas del poder punitivo. El Género del Derecho Penal*. Buenos Aires: Editorial Biblos.