

Trabajo de Tesis para acceder al título de Abogado

**DERECHOS DE LOS NIÑOS FRENTE AL SISTEMA PENITENCIARIO
EN LA CIUDAD DE MANIZALES**

ANA MILENA MONTEALEGRE RODRIGUEZ

DIANA CAROLINA RODRIGUEZ SAMPER

TATIANA DEL MAR TRUJILLO LOAIZA

**UNIVERSIDAD DE MANIZALES
FACULTAD DE DERECHO**

Manizales, Agosto de 2006.

Trabajo de Tesis para acceder al título de Abogado

**DERECHOS DE LOS NIÑOS FRENTE AL SISTEMA PENITENCIARIO
EN LA CIUDAD DE MANIZALES**

ANA MILENA MONTEALEGRE RODRIGUEZ

DIANA CAROLINA RODRIGUEZ SAMPER

TATIANA DEL MAR TRUJILLO LOAIZA

Presidente de Tesis

Dra. BEATRIZ MEJIA SERNA

**UNIVERSIDAD DE MANIZALES
FACULTAD DE DERECHO**

Manizales, Agosto de 2006.



*La naturaleza da al hombre lo necesario para satisfacer sus necesidades;
pero no para colmar sus ambiciones*

Maya Angelou.

AGRADECIMIENTOS

A LA UNIVERSIDAD DE MANIZALES

Y a todos sus asesores, expresamos nuestros más sinceros agradecimientos por los conocimientos impartidos a lo largo de la trayectoria que hoy culminamos; a los Directivos y personal administrativo de la cárcel de Varones de la ciudad de Manizales, por habernos permitido llevar a cabo la investigación, por brindarnos su asesoría y apoyo, en especial a la Oficina de Trabajo Social por su valioso y enriquecedor aporte

A NUESTRA DIRECTORA DE TESIS

Dra. BEATRIZ MEJIA SERNA, quien con su extraordinaria experiencia y conocimientos guió nuestra investigación, además de su amistad la cual por medio de este trabajo y de su desinteresado apoyo hemos cultivado.

A NUESTRAS FAMILIAS

Les manifestamos gratitud e inmensa quienes con su apoyo desinteresado, su continua y buena voluntad, sus sugerencias y cooperación contribuyeron al logro de nuestros objetivos.

DEDICATORIA

Dedicamos este trabajo como expresión de afecto y gratitud, a nuestras familias, las personas que con sus conocimientos inspiran y hacen crear retos a nuestras vidas, nuestras brújulas, y amigos; nuestros mejores ejemplos a seguir.

Mil gracias a todos, son dueños de nuestro corazón, las personas que nos han brindado los escalones para lograr nuestros sueños, y a los cuales esperamos retribuirles al por lo menos la mitad de las grandes cosas que me han hecho por nosotras, que el Señor los bendiga y los mantenga siempre a nuestro lado.

DERECHOS DE LOS NIÑOS FRENTE AL SISTEMA PENITENCIARIO EN LA CIUDAD DE MANIZALES

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	1
1. JUSTIFICACIÓN	5
2. OBJETIVOS	8
3. MARCO GEOGRÁFICO Y SOCIO CULTURAL	9
3.1. POBLACIÓN CUBIERTA POR EL ESTUDIO	
4. MARCO TEÓRICO – CONCEPTUAL	10
4.1. LA FAMILIA COMO BIEN JURÍDICO PENAL	11
4.2 EL MENOR Y EL DERECHO A TENER UNA FAMILIA	18
4.2.1 LA FAMILIA COMO PRINCIPAL PROTECTORA DE LOS NIÑOS	22
4.3 PROTECCIÓN DEL MENOR EN LA LEGISLACIÓN COLOMBIANA	24
4.3.1 LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA	28
4.3.2 EL CÓDIGO DEL MENOR	29
4.3.3 NORMAS INTERNACIONALES	32
4.3.4 LA PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS A NIVEL INTERNACIONAL	35

4.3.4.1	ESTADOS UNIDOS	36
4.3.4.2	EUROPA	39
4.3.4.3	AMÉRICA LATINA	41
4.3.4.3.1	BOLIVIA	41
4.3.4.3.2	ECUADOR	43
4.3.4.3.3	PERÚ	44
4.3.5	EL CÓDIGO CIVIL.	45
5.	ENTIDADES Y FIGURAS ESTATALES QUE PROTEGEN A LOS NIÑOS	47
5.1	PROTECCIÓN DE LA MUJER CABEZA DE FAMILIA	47
5.2	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR	48
5.3	COMISARÍAS DE FAMILIA	50
5.4	DEFENSOR DE FAMILIA	50
6.	METODOLOGÍA	54
6.1	FASES DEL PROCESO	54
6.1.1	FASE EXPLORATORIA	55
6.1.2	FASE DE ACERCAMIENTO Y DIAGNOSTICO DE LOS CASOS ELEGIDOS.	55
6.2	PLANEACIÓN	55
6.3	EJECUCIÓN	57
7.	CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES	58
8.	RESULTADOS	59
8.1	RESULTADOS ESPERADOS ALCANZADOS.	59
8.2	RESULTADOS ESPERADOS NO ALCANZADOS.	60
8.3	RESULTADOS ALCANZADOS NO ESPERADOS.	60
8.4	IMPACTO PRODUCIDO	61

9.	PROYECCIÓN DE RESULTADOS	63
10.	ESTADÍSTICA DEL CENTRO DE RECLUSIÓN DE VARONES Y DE MUJERES DE LA CIUDAD DE MANIZALES	64
11.	TABLA ESTADÍSTICA ENCUESTAS DEL CENTRO DE RECLUSIÓN DE VARONES Y DE MUJERES DE LA CIUDAD DE MANIZALES	71
11.1	ENCUESTAS CENTRO DE RECLUSIÓN DE MUJERES	71
11.2	ENCUESTAS CENTRO DE RECLUSIÓN DE VARONES	73
11.3	ANÁLISIS GENERAL DE ENCUESTAS	78
12.	CONCLUSIONES	81
13.	RECOMENDACIONES	83
	GLOSARIO	85
	BIBLIOGRAFÍA	87
	ANEXOS	
	CRÓNICA. "SI TODOS LOS NIÑOS SIN SUS PADRES VIVIERAN IGUAL".	91
	MODELO DE ENCUESTA (Ver encuestas en Centro de Investigación Facultad)	94
	MODELO DE ENTREVISTA (Ver entrevistas en centro de Investigación Facultad)	94

DERECHOS DE LOS NIÑOS FRENTE AL SISTEMA PENITENCIARIO EN LA CIUDAD DE MANIZALES

INTRODUCCIÓN

Desde hace muchos años el Derecho Penal se a preocupado por el castigo y la represión de las personas que realizan conductas típicas, antijurídicas y culpables, tomando en cuenta tan sólo a la persona que comete el acto antijurídico y no mirando con especial cautela el paradigma al cual se enfrentan; "La ley penal contra los derechos de los niños", castigo para el padre/madre o resocialización, justicia social o violación a los derechos de los niños; pero al intentar debatir sobre todos estos aspectos en el mundo de la lógica y de lo absurdo, se intenta por el jurista, cual alquimista, dar respuesta asignando castigos y penas, creyendo dar por terminada su misión al imponer una condena; pero no toman en cuenta las consecuencias que ésta sanción acarrea, viéndonos en la necesidad de realizar un planteamiento serio sobre la actividad que asume el legislador al expedir una norma sin mirar el impacto que puede producir en el entorno del individuo al que se dirige.

Siendo el impacto mucho mayor en padres de familia condenados a pena de prisión, puesto que son responsables de una familia, y si en ella existen hijos menores de edad, esto acarrea consecuencias nefastas para dichos niños, al ser separados de forma injusta de su padre o madre, o en muchos casos de ambos, repercutiendo ésto en todo su mundo, al cambiar su estilo de vida, y llegando a convertirse en personas vulneradas en sus derechos.

Al establecer la Constitución Nacional en su articulado los derechos de los niños, hace alusión a la importancia de su cuidado y a la responsabilidad inevitable del Estado de garantizar sus condiciones socioculturales, como único medio de

mejorar un futuro desolador; por lo cual no es lógico, que por las conductas punibles de los padres, se permita dejar a un lado el futuro de los niños y afectar con las penas de los padres, la vida y desarrollo de sus hijos.

En casa de un infractor condenado a pena de prisión, los hijos en muchos casos; lo lloran, lo esperan, creen que han sido abandonados, o que papá o mamá esta en los Estados Unidos trabajando para enviar regalos en navidad. A medida que los días pasan la situación de muchos de estos niños empeora, los vemos abandonados en las calles ya sea como mendigos, límpia vidrios en un semáforo, vendedores ambulantes, raponeros (ladrones), o parados en una esquina de mala influencia vendiendo sus cuerpos; muchos les regalamos dinero, o sentimos lástima, pero volteamos la mirada y continuamos, intentando por algunos minutos olvidar lo sucedido, y lo peor es que lo logramos y continuamos como si nada.

Estos niños obligados a transformar sus vidas, borran las sonrisas del rostro y sus días se vuelven oscuros y grises, sufren tratos crueles, violaciones y rechazos, faltando solo una cámara de video para captar sus lágrimas diarias, amargura y dolor, para ver lo injusta que puede ser la ley con los niños.

En momentos como estos siempre nos preguntamos en letras mayúsculas **DONDE ESTA LA PROTECCIÓN DEL ESTADO PARA ESTOS NIÑOS?**

Por todo esto, decidimos entrar a debatir en un tema tan delicado y profundo, el cual es **LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS FRENTE AL SISTEMA PENAL**, para lograr por medio de este estudio captar la atención de las autoridades públicas por al menos un poco mas que unos cuantos minutos y poder dar respuesta a uno de los interrogantes que existen frente a la vulneración de los derechos de los niños por parte del Estado, para que en el futuro la situación de muchos niños y niñas mejore y se respeten sus derechos.

En este trabajo se resalta un sentido anhelo por colaborar decidida y desinteresadamente en las diferentes problemáticas sociales que interfieren en la adecuada estructuración familiar, al ser Colombia, un país desmembrado desde lo mas profundo de su ser como lo es la familia, descompuesto desde lo esencial, en decadencia y sin ningún asomo de solución a sus dolencias.

Ante la problemática de nuestro país resulta apenas razonable plantearnos un interrogante sobre la penalización y tipificación del nuevo sistema penal acusatorio y un Estado que se dedica a hacer cumplir las penas de unos y de otros... de unos aquellos que cometen actos delictivos y de otros ..., los que realmente sufren con la pena, como en el caso de los hijos y específicamente los NIÑOS, aquellos que decimos a boca abierta que son nuestro futuro, y para los cuales la garantía de sus derechos Constitucionales y fundamentales son letra muerta, ya que quedan fuera del proceso penal que se le realiza a sus padres, quedando en desprotección y abandono por parte del Estado.

Colombia un país con una de las tazas delictivas mas grandes de América Latina, con un nivel carcelario de hacinamiento, con un régimen penal que no es muy resocializador y con una problemática social tan grave que nuestros NIÑOS Y NIÑAS, deben salir a las calles en busca de su supervivencia, porque nadie les brinda protección.

Podemos decir entonces que nuestro problema radica en tres puntos:

- Régimen penal y carcelario con muy pocos vínculos resocializadores.
- Unos derechos fundamentales e inalienables de los niños que no se ven garantizados
- Una estructura social con gran desnivel, donde el pobre y su pobreza son sinónimos de desgracia y cero posibilidades.

Por lo tanto se hizo necesario ejecutar un proyecto encaminado a demostrar la realidad de los niños y niñas con padres en prisión, para la obtención de parte de los diferentes entes del Estado de una conciencia sobre el verdadero daño que se le causa a nuestros niños al privar de la libertad a sus padres sin ofrecer ninguna garantía a estos niños.

1. JUSTIFICACIÓN

Muchos padres a diario son llevados a prisión, ya sea por delitos simples o agravados, circunstancias estas, que el Estado no puede ignorar; hechos que socialmente atentan contra el orden y la tranquilidad, pero que algunas veces en su penalización arrastran consigo no solo a quien realiza el hecho punible, sino que su pena es trasladada a quienes en ningún momento son culpables de los errores de un mayor... Los hijos, algunos ya mayores de edad, que ven desestructurada su formación en los momentos mas críticos de su personalidad como lo es la Adolescencia, y en los casos mas graves, los hijos menores que evidencian el desamparo y la pérdida de una estructura familiar.

Es entonces cuando nos preguntamos:

¿QUÉ MEDIOS DE PROTECCIÓN BRINDA EL ESTADO PARA LOS HIJOS DE LAS MUJERES Y HOMBRES ASEGURADOS EN NUESTROS CENTROS DE RECLUSIÓN?

Este cuestionamiento permitió la realización de una investigación apoyada en los diferentes pronunciamientos de la Corte Constitucional, para entender de que forma el Estado puede intervenir en la esfera íntima de la familia, cual es su importancia y como se maneja el tema de la protección jurídico normativa para un núcleo social tan importante, y en especial la protección de los niños que sufren la ausencia de uno o ambos padres cabeza de hogar, ya que se encuentran privados de la libertad.

Con el desarrollo de este proyecto buscamos que todos estos cuestionamientos puedan evolucionar, basándonos en herramientas jurídicas ya establecidas, para que el Estado le brinde una eficiente protección a este tipo de población que consideramos es vulnerable a los problemas de tipo social.

La falta de protección para estos niños hijos de padres cabezas de hogar que se encuentran recluidos y/o recluidos en un centro penitenciario es un tema de mucha trascendencia, al adentrarnos en el estudio de los derechos del menor, sin embargo el Estado como garante de los derechos fundamentales, no responde como debe ser ante esta población de niños que se encuentran desprotegidos, pues sufren de la ausencia del padre o madre, personas estas de suma importancia en su proceso de formación y núcleo familiar.

En la investigación los aspectos mas preocupantes fueron las necesidades básicas del menor como salud, alimentación, educación y esparcimiento, al igual que el tipo de control que ejercen los padres sobre los hijos en estas circunstancias y el modelo a seguir que tienen los niños una vez se presentan carencias como las del tipo económico y afectivo.

Por tal motivo en la investigación se dedica un espacio a la parte teórica reflexiva mediante trabajo con los padres a través de los diferentes talleres realizados y de las entrevistas, con el fin de fomentar y mejorar las relaciones de los niños en su ambiente familiar si este es adecuado, ya que solo la familia le puede brindar el amor, la comprensión, el afecto, los valores éticos, morales y religiosos para su sano crecimiento.

Este trabajo causó gran impacto en la comunidad penitenciaria de la ciudad de Manizales, ya que mejoró la calidad de las relaciones familiares en el centro penitenciario de varones de ésta ciudad; de los hijos de los reclusos, al afianzarla con talleres a los padres y la creación de actividades lúdicas, como la elaboración de títeres, permitiendo que el día de la familia sea algo mas que un simple día de visita a los reclusos, sino que se convierta en un verdadero encuentro familiar en el cual las familias pasen un día agradable y no se pierda la unión familiar.

Teniendo este proyecto gran acogida por ser la primera investigación de este tipo, realizada en la comunidad penitenciaria del centro de reclusión de varones de la ciudad de Manizales y por los logros alcanzados en ella.

Siendo este aporte fundamental para ser realizado en los demás centros penitenciarios de nuestro país.

2. OBJETIVOS

OBJETIVOS GENERALES

◆ Establecer un parámetro que nos permita evidenciar hasta que punto se cumplen las garantías de los derechos fundamentales de los niños y niñas, vulnerados a causa de la reclusión de uno o ambos padres.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Medir estadísticamente en la cárcel de mujeres y de varones de Manizales cuantos hombres y mujeres de la población son padres y cuales son las condiciones en las que se encuentran los hijos por causa de tener a sus padres privados de la libertad.
2. Rendir un informe estadístico acerca del estado actual de los niños que tienen padres en los centros de reclusión de varones y mujeres de la ciudad de Manizales.
3. Conocer la incidencia y ejemplo negativo que genera en los niños el hecho de tener uno o ambos padres en reclusión, ya que el niño puede llegar a desarrollar conductas anti-sociales.
4. Conocer de parte de las diferentes entidades nacionales encargadas de la protección al menor, cuales son las medidas que utilizan en la protección de los niños que tienen padres en prisión.

3. MARCO GEOGRÁFICO Y SOCIOCULTURAL

Esta investigación de tipo académico, Teórico – Práctico; se desarrolló en los centros de reclusión de mujeres y de varones de la ciudad de Manizales – Caldas, entre la población interna madre/padre de familia con hijos menores de edad, de todos los estratos sociales y niveles académicos, sin tener en cuenta el tipo de delito.

3.1 POBLACIÓN CUBIERTA POR EL ESTUDIO

a. Centro de reclusión de mujeres y centro de reclusión de varones de la ciudad de Manizales.

b. Hijos menores de edad con padres en el centro de reclusión de varones de la ciudad de Manizales:

- Dos (2) hijos menores de edad con padre o madre en centro de reclusión.
 - Uno (1) mayor de 14 años de edad.
 - Uno (1) menor de 14 años de edad.

4 MARCO TEÓRICO – CONCEPTUAL

El Estado al descomponer un grupo familiar a causa de la búsqueda de la aplicación de justicia, puede entrar en todo un debate de tipo jurídico, ya que al imponer la sanción penal a un padre o madre de familia, no se está afectando sólo a ese individuo como tal, sino que se está afectando a toda su familia, generándose con esto todo un paradigma, al ser Colombia un Estado social de derecho, el cual le da un nivel especial y privilegiado a la familia, desde la propia constitución. Por lo cual los ponentes de la constituyente de 1991, vieron la necesidad de dar una especial protección a la familia, ratificándose que a nivel jurisprudencial, la familia tiene un lugar fundamental dentro de la organización social de un Estado;

"Especial énfasis merece la necesidad de mantener la armonía y la unidad familiar, fundamento de la convivencia social y de la paz. El respeto recíproco entre los integrantes de una familia será la mejor pauta para el respeto recíproco entre todos los integrantes de la sociedad¹,"

Al sacar el Estado a un padre o madre de familia del hogar, se está no sólo afectando a la familia, sino que se está suprimiendo también con las obligaciones que tienen los padres para con sus hijos, y en especial las que tienen con sus hijos menores.

Obligaciones las cuales son: Atender las necesidades de tipo material, la formación integral, brindar amor, respeto, comprensión, ternura, y un ambiente familiar propicio para su proceso de socialización.

¹ Informe ponencia para primer debate en plenaria. Derechos de la familia, el niño, el joven, la mujer, la tercera edad y minusválidos. Gaceta Constitucional número 85, página 5.

Por lo cual si al imponer una pena privativa de la libertad, se busca la seguridad, resocialización y justicia, ésta debería ser implementada de una manera integral; y no basada únicamente en la aplicación de la condena a un padre o madre, sino previendo que tal sentencia deriva en una evidente injusticia con sus hijos, ya que quitarle a un niño la persona que le brinda la protección y el cuidado, es negarle de cierta forma sus derechos.

Es por ello que en esta tesis, tratamos de compilar gran parte de la legislación y doctrina que propende por proteger la integridad familiar y en especial a los niños y niñas, adecuándola al tema aquí tratado, el cual es, El derecho de los niños y niñas frente al sistema Penitenciario en la Ciudad de Manizales. Siendo ésta tesis una guía para todos aquellos que quieran profundizar en temas tales como la ley penal frente a los derechos de los niños, la protección de la familia y los niños por parte del Estado.

4.1 LA FAMILIA COMO BIEN JURÍDICO PENAL

La familia en el Código Penal es tomada como Bien Jurídico penal; esto quiere decir que el Estado propende por su protección y todo atentado en contra de la familia es un acto anti jurídico, estableciéndolo así los diferentes doctrinantes entre ellos Fernando Velásquez Velásquez:

“ Hacer un juicio negativo de valor en virtud del cual se determina si la conducta típica y antinormativa pugna o no con el ordenamiento jurídico en su conjunto”, que para precisarlo, “ no basta con la verificación de la ausencia de una norma permisiva o causal de justificación - aspecto formal-, sino que es indispensable determinar si la conducta del caso

concreto representa una amenaza o daño para el bien jurídico tutelado – aspecto material.²

El contenido de la Constitución constituye la norma superior o núcleo material que delimita el ejercicio de la función pública y la responsabilidad de las autoridades (Art. 6 C.N). Por esta razón el Estado en ejercicio de su poder punitivo debe ser proporcionado, es decir, ser acorde con el marco de derechos y libertades Constitucionales, para garantizar la vigencia de un orden justo, fundado en la dignidad y solidaridad humanas, puesto que la razón de ser de la propia administración es a la luz del Art. 2 de la C.N; *Proteger a las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias, demás derechos y libertades.*

Así pues, el Estado debe procurar en primer lugar la protección a la familia, pero es aquí en donde nos encontramos con el problema de nuestra investigación, el cual es la justificación de la restricción de derechos y libertades, cuya protección ordena la constitución, pero que en procura de proteger unos bienes jurídicos amenazados restringe y viola otros.

Por lo que es aquí en donde llegamos a la intromisión del bien público sobre el privado, ya que la misma ley permite que para salvaguardar la seguridad pública se perturbe o restrinja el núcleo esencial de la sociedad el cual es la familia, tomada como bien jurídico (Art. 42 CN). Pudiendo llegar a pensarse con este comportamiento del Estado, que cualquier atentado en contra de la familia es no ajustado a derecho, pero que existen causales aceptadas las cuales no son antijurídicas.

La familia en el código penal, como bien jurídico protegido, se encuentra establecida, bajo el nombre “delitos contra la familia”, el cual nos hace referencia a

² Cfr. VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ FERNANDO. Derecho Penal. Parte General. 2ª. Ed., Editorial Temis, Bogota, Colombia, 1995, pg 415.

la violencia intra-familiar, la mendicidad y trafico de menores, la adopción irregular, delitos contra la inasistencia alimentaría, incesto y la supresión, alteración o suposición del Estado civil.

Todo esto para concluir que el código penal nada dice, de la desintegración forzada de la familia o de la violación de los derechos de los niños de tener una familia, por lo cual podemos pensar que el Estado no toma de manera primordial los derechos de los niños y niñas, ya que vulnera sus derechos y la atmósfera privada de la familia con el fin de castigar o reprimir a una persona que atenta en contra del bien común, y sin tener en cuenta que no debe desconocer los derechos de los niños, o al menos propender por no interrumpir de forma arbitraria en la vida familiar y velar porque esa familia que es separada, no se desintegre por completo y que el menor siga teniendo la misma protección que le venia dando la misma, ya que el niño no es responsable ni obligado directo; y alejarlo de uno o ambos padres, ocasiona el desmejoramiento en su calidad y condiciones de vida, a parte del desconocimiento de sus derechos.

Es por estas razones que el Derecho Penal debe ser racional y mínimo gracias a su trascendencia, al ser la familia otro bien jurídico penal protegido, siendo parte del derecho penal el principio de la intervención mínima, por lo cual según LÓPEZ MORALES. “ *Solo puede sancionarse penalmente una conducta cuando las demás normas del ordenamiento jurídico han demostrado ser insuficientes o ineficaces para dispensar la tutela que se pretende, conjugado con el principio de proporcionalidad, entendido como la exigencia de adecuar la sanción penal realmente a la gravedad del hecho tipificado que se ha cometido*³”.

Como podemos notar, el derecho en un afán desmesurado por proteger un bien jurídico penal, vulnera las bases mínimas de la familia. Este derecho penal,

³ LÓPEZ MORALES JAIRO, Antecedentes del Nuevo Código Penal. Edición doctrina y ley. 2000. Bogota, pg 13.

antes que entrar a proteger a la familia como núcleo esencial de la sociedad, lo que hace es lesionarla o terminarla, siendo la solución aquí, no un remedio sino la enfermedad, entrando en un círculo vicioso la ley penal, al derrumbar las bases de la sociedad y permitir o ser generador de la formación de futuros delincuentes a causa de no tener un hogar ni una familia con valores éticos y morales. Por lo que el derecho penal debe ser justo y cumplir con la normatividad Constitucional, ya que la prevalencia de los derechos de los niños, puede considerarse como debate de tipo Constitucional, al mirar los diferentes tópicos que se generan sobre el sentido y alcance de la obligación Estatal de especial relevancia jurídica, en relación con los derechos de los niños, al tener su origen en el artículo 44 de la C.P. Así pues, se debe mirar el alcance de la obligación del Estado, respecto a los niños cuyos padres están en prisión, con base a unos puntos de importancia que hemos extraído jurisprudencialmente acerca de la prevalencia de los derechos de los niños⁴ y a la cual hemos adaptado nuestro trabajo:

1) La naturaleza normativa del artículo 44 de la Constitución

Los derechos de los niños se encuentran en la Constitución dentro de su título II que trata sobre las garantías y los deberes, siendo establecidos específicamente en el capítulo segundo de los derechos sociales, económicos y culturales, también conocidos como derechos de la tercera generación. Por esto no pueden ser considerados como un mero agregado retórico, o como un catálogo de buenas intenciones, cuya suerte se deja a la libre voluntad del legislador.

4 Sentencia No. T-598/93. Prevalencia De Los Derechos Fundamentales De Los Niños/Detención Domiciliaria-Madres De Menores. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. Diciembre 15 De 1993

La vinculación entre valores, principios y derechos, propia del Estado social, hace de estos postulados mandatos con pleno efecto normativo, que vinculan no sólo al legislador sino también al juez, y en especial a la Corte Constitucional.

El hecho de tratar derechos cuya aplicación debe estar mediatizada por juicios de hecho, extraídos de las circunstancias específicas del caso, no significa disolver su carácter normativo, en una mera subjetividad política del aplicador de la norma. El Estado ha adquirido una gran responsabilidad con la promulgación de la Carta y corresponde al juez Constitucional, velar por su cumplimiento dentro de parámetros razonables.

2). El sentido de la prevalencia de los derechos de los niños;

El artículo 44 de la Constitución política, consagra los derechos de los niños; este artículo posee una especial fuerza normativa en relación con los demás derechos económicos sociales y culturales. El constituyente puso un énfasis especial en la manera como éste derecho vincula a todos los poderes del Estado. Esto se refleja en la redacción del inciso segundo del artículo 44 y, en especial, en las expresiones "la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral" y "Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás".

El Estado adquiere una mayor responsabilidad, cuando la afectación del menor resulta de una decisión tomada por una de sus autoridades. Con independencia de la legalidad del acto, el hecho de que la suerte del menor haya sido determinada mediatamente por la aplicación de reglas impuestas por el mismo Estado, trae consigo una carga ética adicional, en la relación que las autoridades públicas mantienen con el menor. Así pues la protección del derecho fundamental del niño, no puede quedar reducida al control de la legalidad de las decisiones tomadas por los funcionarios públicos.

3). Los límites a la afectación de los derechos fundamentales de los hijos de los detenidos

Un aspecto de la imperfección de las penas consiste en que sus efectos mucha veces se transmiten a terceros que no están vinculados con el delito. Es el caso de los familiares del detenido y en especial de los menores.

Es necesario establecer un límite entre la afectación necesaria e inevitable que la pena de prisión conlleva para los familiares y la afectación que simplemente es producto de la tolerancia social y de la negligencia institucional. Al respecto la Corte ha expuesto lo siguiente:

Toda imposición que cause sufrimientos innecesarios al delincuente, debe ser evaluada como una acción independiente de la pena y por lo tanto como un ejercicio arbitrario de la fuerza. Sobre este punto Juan Fernández Carrasquilla dice lo siguiente:

"El exceso hace perder a la pena su carácter jurídico o legítimo (...) Y como no se trata de un ius talionis, ni existe una objetiva escala compositiva, la fijación de aquella proporcionalidad es político-axiológica, habida siempre cuenta de lo que es estrictamente necesario y útil para la tutela de la sociedad, la protección de la víctima y la protección del reo. La pena, que es un mal necesario, no debe sobrepasar la medida de la necesidad social (la protección de bienes jurídicos primarios) en que se inspira, ni infligir al reo sufrimientos innecesarios; debe, en suma, ser el menor mal posible para la sociedad y para el delincuente. Su fundamento o razón de ser no es otro que la necesidad socio-política de la defensa del orden jurídico y la garantía de las condiciones mínimas de la existencia social pacífica, pero nunca se impone, en un Estado de derecho, por

encima de las necesidades de protección de bienes jurídicos, ni por fuera del marco subjetivo de la culpabilidad." .

También es necesario hacer énfasis en los derechos del preso y, en consecuencia, en la concepción limitada de la pena como instrumento de control social. Así lo señala la misma Corte:

"Todo sufrimiento innecesario impuesto a un recluso, pierde la justificación del ejercicio legítimo de la violencia por parte del Estado y se convierte en una atropello que debe ser evaluado de la misma manera como se evalúa cualquier violencia injustificada, ejercida contra un ciudadano que no se encuentra privado de la libertad. Los presos no tienen derechos de menor categoría; tienen derechos restringidos o limitados y cuando esto no sucede, es decir cuando la pena impuesta no se encuentra en contradicción con el ejercicio pleno de un derecho, este debe ser tan protegido y respetado como el de cualquier otra persona.

(...) El castigo de los delincuentes es un castigo reglado, previsto por el derecho y limitado a unos procedimientos y prácticas específicas, por fuera de las cuales el preso debe ser tratado bajo los parámetros normativos generales. La efectividad del derecho no termina en la murallas de las cárceles. El delincuente, al ingresar a la prisión, no entra en un territorio sin ley" (T-596 de 1992).

Por lo cual podemos concluir que el Estado debe limitar dentro de lo posible, los efectos perniciosos que la pena acarrea a los familiares del detenido y, de manera especial, a sus hijos menores, ya que es algo cierto que esta afectación es inevitable; sin embargo, los postulados del Estado social de derecho, obligan al Estado a tomar medidas tendientes a la atenuación de estos efectos.

4). Se debe realizar un análisis de cada caso en concreto.

El Estado no puede desconocer la situación del menor, con el argumento de que su suerte queda involucrada dentro de la pena del padre o madre.

Los hechos ponen presente la necesidad de que el Estado, adopte una política encaminada a la protección de los derechos de los niños de los presos. Se trata de una población que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta (Art. 13 CP). Las normas del Código Penitenciario que establecen obligaciones relativas a los hijos de los detenidos, deben ser leídas, interpretadas y aplicadas bajo la óptica Constitucional de la protección a los grupos desfavorecidos.

La existencia de un derecho fundamental cuya protección ponga en tela de juicio, una parte esencial de la organización del Estado, debe conducir a la adecuación de las instituciones, de tal manera que permitan la efectividad de los derechos.

Con toda esta comparación penal y constitucional, podemos llegar a deducir que lo pertinente según los anteriores puntos tratados, es que al sistema penitenciario y a la ley penal se le deben adaptar los postulados constitucionales que establecen los derechos de los niños, para que estén acordes a las exigencias del Estado social de derecho, de tal manera que se respeten los derechos de los niños.

4.2. EL MENOR Y EL DERECHO A TENER UNA FAMILIA

Las consecuencias que genera la aplicación de la pena privativa de la libertad en los padres, crea al menor la pérdida del derecho a estar con su familia y recibir su protección, por lo cual los niños de padres reclusos, expresan una extensa gama de emociones que según los conocedores del tema a nivel psicológico, incluyen *“el miedo, la ansiedad, la ira, la tristeza, la soledad y la culpa. Tienen miedo de ser*

*abandonados, de jamás volver a ver a sus padres, de que los alejen de las personas encargadas de su cuidado, y se preocupan por el bienestar de sus padres en reclusión*⁵. Y esto en solo algunos casos, puesto que es muy frecuente que a los niños no les digan la verdad sobre el paradero de sus padres, lo cual conlleva a que los niños se hagan preguntas, generando en ellos confusión sobre la verdad.

Algo que nos deja muy sorprendidas, es que con gran frecuencia los niños se sienten responsables del comportamiento de sus padres, sintiendo parte de la culpa, ya que muchos padres causan ilícitos en busca de mejorar la economía del hogar y garantizar a sus hijos un mejor estilo de vida, el alimento y la educación, y todo a causa de la pobreza que los rodea, dejándose tentar por el dinero fácil.

Los hijos de padres/madres en reclusión, a diferencia de niños que pierden a sus padres ya sea por la muerte o el divorcio, manifiestan otros sentimientos, como lo son además de la culpa, la vergüenza, y el rechazo, desconociéndose con todo esto lo dispuesto en el artículo 5 de la Constitución y creándose una consecuencia desproporcionada para dichos hijos menores, por lo que debe tenerse en cuenta el interés superior del niño, no debiendo afectar su derecho inalienable a tener una familia, ni sus derechos como niños.

Derechos fundamentales del menor, consagrados tanto en la Constitución política de Colombia como en la convención sobre los derechos del niño y en el Código del Menor:

"Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separado de ella, el cuidado, el amor, la educación, la cultura, la recreación y la libre

⁵ Un extracto de "Families and Jails" por Ann Adalist-Estrin y Arlene F. Lee.

expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución y en las leyes y tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos... Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás (Constitución política, Art. 44).

◆ **Derecho a la protección**

Todo menor tiene derecho a la protección, al cuidado y a la asistencia necesaria para lograr un adecuado desarrollo físico, mental, moral y social; estos derechos se reconocen desde la concepción.

Cuando los padres o las demás personas legalmente obligadas a dispensar estos cuidados no estén en capacidad de hacerlo los asumirá el Estado, con criterio de subsidiaridad (Código del Menor, Art. 3).

Este artículo es de vital importancia, porque nos muestra que el Estado está obligado a velar por el cuidado de los niños que son privados del cuidado de sus padres, debiendo el Estado tener a esta altura desarrollados los programas tendientes a mejorar o conservar la situación de los niños separados de sus padres, por causa de la infracción al derecho penal. Pero por el contrario, lo que se ve en la realidad es otra cosa.

Niños que son explotados económicamente en las calles; que no van a la escuela; que son abusados sexualmente; Niños que viven en estado de abandono, entre otros, lo que demuestra que el Estado, poco es lo que

interviene en el cuidado de los niños, cuando los padres no están en la capacidad de hacerlo por causa de estar privados de la libertad.

◆ **Derecho a la familia**

Todo menor tiene derecho a crecer en el seno de una familia... el menor no podrá ser separado de su familia sino en las circunstancias especiales definidas en la ley y con la exclusiva finalidad de protegerlo.

Son deberes de los padres velar por que los hijos reciban los cuidados necesarios para su adecuado desarrollo físico, intelectual, moral y social (Código del Menor, Art. 6).

Aquí notamos que el Estado, tiene el poder de separar a un niño de sus padres sólo cuando estos representan peligro para el menor. Pero que pasa cuando es separado de ambos padres o de uno y no le representa peligro alguno, y en cambio entre el niño y el padre o madre existen lasos de unión y amor muy grandes, que podrían afectar al niño de por vida por el hecho de separarlos.

Es aquí donde nos preguntamos., ¿Será que el Estado no se da cuenta de las consecuencias que trae imponer una pena privativa de la libertad, a un(a) padre/madre de familia responsable en el hogar?

Con esto no queremos decir, que si el infractor de las leyes penales es padre o madre de familia, no debe ser privado de la libertad y llevado a un centro de reclusión, sino que debe ser examinado el caso y en la medida que es condenado el padre o madre, sus hijos de inmediato queden al amparo del Estado, para que sea directamente éste, el que entre a suplir las obligaciones de los padres y si llegado el caso, queda en el hogar con tan sólo la madre o el padre, sea éste niño tratado de una forma especial por parte del Estado, brindándole el apoyo

necesario, para que no se desintegre esa familia en su totalidad y pueda el niño tener un sano desarrollo.

4.2.1 LA FAMILIA COMO PRINCIPAL PROTECTORA DE LOS NIÑOS

Entre los derechos del niño, está tener una familia y no ser separado de ella, ya que es ésta, el principal núcleo constructor de la sociedad y en ella se desarrolla la perfecta armonía, para el sano desarrollo de un niño, al brindarle la familia, amor y un cuidado especial, que no se le daría en otro hogar.

El ser niños nos da algunos derechos y garantías de parte del Estado, que prevalecen frente a los de los derechos de los adultos, y esto a causa de la misma naturaleza de ser niño, ya que tenemos en la infancia una imaginación muy elevada, no razonamos por completo, no controlamos nuestros actos, puesto que vivimos casi en otro mundo, todo lo vemos con otros ojos, otro color y lo que para todo adulto sería imposible, a un niño le parecería muy sencillo, no existen los imposibles, creemos en los superhéroes, en que podemos volar si no lo proponemos, en que nuestros padres son los mejores del mundo y en que junto a ellos nada malo nos pasará, incluso cuando algunos padres se aprovechan de ésta creencia de los niños, para abusar de ellos y de su ingenuidad.

En la infancia es cuando más necesitamos de nuestros padres y el hecho de ser separados de ellos, genera en todo niño inseguridades que quedan para siempre, incluso rencores en contra del culpable de su separación, como un ejemplo típico de los rencores que desarrollan los niños hasta su adultez, podríamos exponer el caso de las venganzas familiares, del padre de familia que es matado por su enemigo y años más tarde cuando sus hijos son adultos, en busca de venganza, matan incluso a la familia completa de aquel que le causó la muerte a su padre.

Con esto podemos ver la gran importancia que tiene la familia para todo niño, de la formación en una adecuada familia, se genera su comportamiento como adulto, por lo cual el Estado conciente de esto, ha tomado a la familia con gran importancia, buscándole un lugar privilegiado, no solo en la constitución sino también en la jurisprudencia, así como lo podemos apreciar en el siguiente extracto;

“La familia es destinataria de acciones especiales provenientes de la sociedad y del Estado dirigidas a su protección, fortalecimiento y prevalencia como actor social; a su vez esa perspectiva de amparo debe reflejarse en los miembros menores de la misma, convirtiéndose el núcleo familiar, en cabeza de los padres, en el principal responsable del bienestar, educación y cuidado de los niños, con la solidaridad y asistencia de la sociedad, para su formación y protección, y el apoyo del Estado en caso de su ausencia o incapacidad para satisfacer las necesidades del menor, así como para intervenir cuando quiera que exista una vulneración de sus derechos fundamentales, a fin de lograr su restablecimiento o para corregir comportamientos constitutivos de algún tipo de situación irregular que lo perjudique, mediante autoridades y procesos administrativos y judiciales, contemplados en la legislación”⁶.

Pero decir que la familia es la principal protectora de los niños, no es decir, que no se deba descomponer una familia para garantizar a la sociedad una seguridad, legalidad y justicia, puesto que se podría pensar con todo esto, que la opción mas adecuada, seria la detención domiciliaria para un padre o madre de familia, pero eso no es lo que buscamos mediante esta investigación, ya que lo que se pretende es única y exclusivamente la protección de los menores a causa de la pena privativa de la libertad de sus padres, es decir que se cause el menor impacto posible en el niño con la separación forzada de sus padres por parte del Estado. Así

⁶ T-182 de 1999

pues, al igual que en la sentencia No. T-598/93 que hace mención a la prevalencia de los derechos fundamentales de los niños, frente a la detención domiciliaria de la madre, estamos de acuerdo en que la opción de la detención domiciliaria no es la mas conveniente, puesto que al aplicar dicha medida podríamos violar otros derechos y permitir la inseguridad jurídica de la norma, al igual que la tranquilidad y seguridad de los ciudadanos.

“Permitir indiscriminadamente y por principio la detención domiciliaria de las madres de menores, no sólo pone en entredicho la seguridad del Estado y la tranquilidad ciudadana, sino que no soluciona el verdadero problema. Esto es, la humanización de las condiciones carcelarias. Lo pertinente, en este orden de ideas, es adaptar el sistema penitenciario a las exigencias del Estado social de derecho, de tal manera que se respeten los derechos de los menores”⁷

4.3 PROTECCIÓN DEL MENOR EN LA LEGISLACIÓN COLOMBIANA

*“La consideración del niño como **Sujeto privilegiado** de la sociedad produce efectos en distintos planos. La condición física y mental del menor convoca la protección especial del Estado y le concede validez a las acciones y medidas ordenadas a mitigar su situación de debilidad que, de otro modo, serían violatorias del principio de igualdad (CP Art. 13). Dentro del gasto público social, las asignaciones dirigidas a atender los derechos prestacionales en favor de los niños deben tener prioridad sobre cualesquiera otras (CP Art. 350). Todas las personas gozan de legitimidad para exigir el cumplimiento de los derechos de los niños y la sanción de los infractores (CP Art. 44). La coordinación de derechos y la regulación de los conflictos que entre éstos se*

7 Sentencia No. T-598/93. Prevalencia De Los Derechos Fundamentales De Los Niños/Detencion Domiciliaria-Madres De Menores. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. Diciembre 15 De 1993

*presenten en el caso de que se vea comprometido el de un menor, debe resolverse según la regla **pro infans** (CP Art. 44).⁸"*

A través de la garantía de los derechos fundamentales de los niños, se ve delineado con claridad el papel de un Estado protector, pero a la vez *preventivo*⁹; que reconoce de manera amplia garantías, pero que establece *principios prevalentes* de cara a los intereses en juego¹⁰; que se aproxima a los textos legales sin prejuicios fundados en la tradición y los interpreta de manera *amplia y comprensiva*¹¹; viendo en la intervención del ente estatal, una instancia propicia para fomentar la resolución de conflictos y solucionar problemas.

Así, las estipulaciones contenidas en el Código del Menor o en el Código Civil y las funciones que se predicen del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, no son pretensiones etéreas que cumplan un propósito representativo, alejado de las necesidades reales¹². Los capítulos que establecen medios de protección para la niñez desamparada, desprotegida o puesta en circunstancias de peligro actual o inminente¹³, han sido promulgados para aplicarse y tener consecuencias prácticas; las obligaciones de los padres tienen regulación legal, precisamente por la naturaleza de los bienes que se protegen, y la intervención de las autoridades debe ser oficiosa, por la especial importancia que se otorga a los derechos de este sector de la población y la situación de indefensión en la que se encuentran los niños.

⁸ T-283/94 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)

⁹ Cfr. Sentencia T-029 de 1994 -Deber prioritario e ineludible del Estado en la protección de la infancia-

¹⁰ Sentencia T-523 de 1993 -Derecho Constitucional prevalente del niño a tener una familia y no ser separado de ella-

¹¹ Ibidem.

¹² "El ICBF, como todos los restantes órganos del poder público, se encuentra sometido al derecho y, en consecuencia, se a través de sus acciones u omisiones viola el derecho vigente y, sobre todo, los derechos fundamentales, nada obsta para que éstas o aquéllas sean objeto de controversia judicial. En este sentido, es necesario indicar que son los jueces contencioso administrativos y, en algunos casos, los jueces de familia, los órganos competentes para asegurar que el Instituto demandado se sujete al derecho. No obstante, se se ha violado o se encuentra amenazado un derecho fundamental y no existe otro medio de defensa judicial o de existir su utilización puede permitir que se ocasione un perjuicio iusfundamental de carácter irremediable, procederá la tutela como mecanismo transitorio, sin que ello signifique que el juez Constitucional haya suplantado la autoridad administrativa". Sentencia T-587 de 1998.

¹³ Cfr. Artículo 36 del Decreto 2737 de 1989 -Funciones del I.C.B.F.-

Así mismo, el I.C.B.F. cumple funciones vitales, para intervenir en aquellas circunstancias en donde los derechos del menor se encuentran comprometidos y cuenta con facultades idóneas para llevar a cabo tal cometido, al tratarse de un sistema de protección, que en muchos casos toma la iniciativa e indica al particular, la manera apropiada de hacer valer sus derechos y los de aquellas personas que están bajo su cuidado. Vemos así reflejado un principio de vital importancia, como es el Principio de Solidaridad, el cual se refiere al esfuerzo y metas de los agentes legalmente reconocidos e instituciones organizadas para la protección de los derechos de los niños, pero no buscando con esto que el Estado sea el único garante de los derechos de los niños y niñas, ya que sería desproporcionado e ilógico pretender, que la obtención de ciertas metas sociales corresponde exclusivamente a dichas instituciones.

La puesta en marcha de los fines Constitucionales, incumbe tanto a la autoridad como a los particulares y obliga a una estrecha y efectiva colaboración. La ficción de que el estado nos debe ofrecer todo lo necesario para la vida en sociedad, es errónea, ya que cuando se busca trazar el horizonte de acción de una comunidad jurídica, se debe tener en cuenta que el campo de trabajo posee dos ángulos, el que la sociedad asume junto con su responsabilidad moral y el que el Estado debe proporcionar, para que los principios básicos de la sociedad sean desarrollables. Si los particulares no cumplen con sus deberes, si no colaboran con su parte dentro del delicado y complejo entramado social, la búsqueda de los fines colectivos se convierte en inútil y la consecución del bienestar comunitario o individual no son posibles.

La postulación del principio de solidaridad¹⁴ no tiene otro objetivo, que recordar junto a la necesidad de colaboración entre los miembros que componen un mismo cuerpo llamado Estado, el hecho de que ciertas acciones sólo pueden llevarse a cabo a

¹⁴ Sobre el particular bien puede consultarse la referencia jurisprudencial que se hace en la Sentencia T-202 de 1999.

partir de la contribución de múltiples organismos y que por lo tanto, la responsabilidad en la consecución de los fines que se estiman deseables, depende, en última instancia de la colaboración de todos los entes interesados – institucionalizados o no-¹⁵.

En este orden de ideas, no es erróneo predicar el interés y el deber del Estado en el cuidado de los derechos de los niños, al ser un propósito Constitucional y legal que propende por defender a la sociedad, y en mayor proporción lo relacionado a la falta de desarrollo, la pobreza, o la erosión de la institución familiar, siendo su indefensión evidente¹⁶.

Es por esta razón, que existen instituciones dedicadas a la preservación de los derechos de los niños, y que manejan un sistema de asistencia y protección, que busca la integridad del vínculo familiar, y en especial la de los menores de edad, y para que este propósito sea efectivo, es necesario que se cumplan ciertos presupuestos, como son:

- a. El éxito de la labor de las autoridades y funcionarios encargados de garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos, depende esencialmente de la comunicación, entre los particulares y los representantes del Estado: avisar o poner al tanto de manera ***oportuna*** hasta donde sea posible, de las irregularidades ocurridas o de las violaciones contra los miembros de la comunidad. La efectividad se relaciona directamente con la demanda ciudadana.

¹⁵ La Solidaridad "desde el punto de vista Constitucional, tiene el sentido de un **deber** -impuesto a toda persona por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social- consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de los asociados o en el interés colectivo. La vigencia de este principio elimina la concepción paternalista, que crea una dependencia absoluta de la persona y de la comunidad respecto del Estado y que ve en éste al único responsable de alcanzar los fines sociales. Mediante el concepto de la solidaridad, en cambio, se incorpora a los particulares al cumplimiento de una tarea colectiva con cuyas metas están comprometidos, sin perjuicio del papel atribuido a las autoridades y entidades públicas." Sentencia T-550 de 1994.

¹⁶ Cfr. Artículo 44 de la Constitución Política.

b. La protección de los derechos fundamentales depende del compromiso institucional, acorde a la Constitución; La función pública, cuando guarda relación con el régimen de garantías fundamentales debe llenarse de iniciativa, y creatividad, en el uso de la ley, esto referido al ***Principio de autonomía funcional***, el cual es el respaldo con que cuenta determinado agente, para definir de cara a la Constitución y la Ley, el curso de su conducta y lograr las finalidades que su cargo impone y las cuales son impostergables al hablar de la tutela de derechos fundamentales.

4.3.1 LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Nuestra Constitución política en su contenido nos muestra el manejo de este tema, en los siguientes artículos:

- **Art 5.** Establece que el Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad.
- **Art 42.** La familia es el núcleo esencial de la sociedad y se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla, y que el Estado y la sociedad garantizan su protección integral. Se expresa que la honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables y que las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores impedidos.
- **Art 43.** Establece que la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades y que ella no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación y que durante el embarazo y después del parto gozará de

especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleado o desamparado.

- **Art 44.** Derechos fundamentales de los niños:

“Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores”.

4.3.2 EL CÓDIGO DEL MENOR (Decreto 2737 de 1989).

Con su expedición se empezó a normativizar la protección familiar, amparando jurídicamente a la familia en aspectos tales, como violencia intrafamiliar; el Art. 2 estatuye los derechos consagrados en la constitución política que el C.M y las demás normas vigentes deben respetar.

Aquí mostraremos algunos de los principales artículos de protección al menor entre otros;

- ✓ Artículo 3º

Todo menor tiene derecho a la protección, al cuidado y a la asistencia necesaria para lograr un adecuado desarrollo físico, mental, moral y social; estos derechos se reconocen desde la concepción.

Cuando los padres o las demás personas legalmente obligadas a dispensar estos cuidados no estén en capacidad de hacerlo, los asumirá el Estado con criterio de subsidiariedad

✓ Artículo 4º.

Todo menor tiene el derecho intrínseco a la vida y es obligación del Estado garantizar su supervivencia y desarrollo.

✓ Artículo 5º.

Todo menor tiene derecho a que se le defina su filiación. A esta garantía corresponde el deber del Estado de dar todas las oportunidades para asegurar una progenitura responsable.

El menor será registrado desde su nacimiento y tendrá derecho a un nombre, a una nacionalidad, a conocer sus padres y a ser cuidado por ellos.

✓ Artículo 6º.

Todo menor tiene derecho a crecer en el seno de una Familia. El Estado fomentará por todos los medios, la estabilidad y el bienestar de la familia como célula fundamental de la sociedad.

El menor no podrá ser separado de su familia sino en las circunstancias especiales definidas en la ley y con la exclusiva finalidad de protegerlo.

Son deberes de los padres, velar porque los hijos reciban los cuidados necesarios para su adecuado desarrollo físico, intelectual, moral y social.

✓ Artículo 7º.

Todo menor tiene derecho a recibir la educación necesaria para su formación integral. Esta será obligatoria hasta el noveno grado de educación básica y gratuita cuando sea prestada por el Estado.

La educación debe ser orientada a desarrollar la personalidad y las facultades del menor, con el fin de prepararlo para una vida adulta activa,

inculcándole el respeto por los derechos humanos, los valores culturales propios y el cuidado del medio ambiente natural, con espíritu de paz, tolerancia y solidaridad, sin perjuicio de la libertad de enseñanza establecida en la Constitución Política.

✓ Artículo 8º

El menor tiene derecho a ser protegido contra toda forma de abandono, violencia, descuido o trato negligente, abuso sexual y explotación. El Estado por intermedio de los organismos competentes, garantizará esta protección. El menor de la calle o en la calle será sujeto prioritario de la especial atención del Estado, con el fin de brindarle una protección adecuada a su situación.

✓ Artículo 9º.

Todo menor tiene derecho a la atención integral de su salud, cuando se encuentre enfermo o con limitaciones físicas, mentales o sensoriales, a su tratamiento y rehabilitación. El Estado deberá desarrollar los programas necesarios para reducir la mortalidad y prevenir la enfermedad, educar a las familias en las prácticas de higiene y saneamiento y combatir la malnutrición, otorgando prioridad en estos programas al menor en situación irregular y a la mujer en período de embarazo y de lactancia. El Estado, por medio de los organismos competentes, establecerá programas dedicados a la atención integral de los menores de siete (7) años. En tales programas se procurará la activa participación de la familia y la comunidad.

✓ Artículo 10.

Todo menor tiene derecho a expresar su opinión libremente y a conocer sus derechos. En consecuencia, en todo proceso judicial o administrativo que pueda afectarlo, deberá ser oído directamente o por medio de un representante, de conformidad con las normas vigentes.

- ✓ Artículo 11.
Todo menor tiene derecho al ejercicio de la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión bajo la dirección de sus padres, conforme a la evolución de las facultades de aquél y con las limitaciones consagradas en la ley para proteger la salud, la moral y los derechos de terceros.

- ✓ Artículo 12.
Todo menor que padezca de deficiencia física, mental o sensorial, tiene derecho a disfrutar de una vida plena en condiciones que aseguren su dignidad y a recibir cuidados, educación y adiestramiento especiales, destinados a lograr en lo posible su integración activa en la sociedad.

- ✓ Artículo 13.
Todo menor tiene derecho al descanso, al esparcimiento, al juego, al deporte y a participar en la vida de la cultura y de las artes. El Estado facilitará, por todos los medios a su alcance, el ejercicio de este derecho.

- ✓ Artículo 20.
Las personas y las entidades, tanto públicas como privadas que desarrollen programas o tengan responsabilidades en asuntos de menores, tomarán en cuenta sobre toda otra consideración, el interés superior del menor.

4.3.3 NORMAS INTERNACIONALES

- Declaración Universal de los Derechos del Hombre, de 1948,
Artículo 25: *Todos los niños nacidos de matrimonio o fuera del matrimonio, tienen derecho a igual protección social.*

- Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales de 1966, (Ratificado por Colombia, mediante la ley 74 de 1968), Artículo 10: *Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los adolescentes, sin discriminación alguna por razones de filiación o cualquier otra condición.....*
Debe protegerse a los niños y a los menores contra la explotación económica y social.

- Convención Americana sobre derechos humanos., Pacto de San José de Costa Rica, artículo 19: *todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere, por parte de su familia, de la sociedad y del Estado*

- *Convención sobre los derechos del niño, ratificada por Colombia mediante la Ley 12 de enero 22 de 1991". (C. Const., S. cuarta de revisión, sent. T-502, agosto. 21/92). (Ley 12 del 91).*

- *Protocolo de Ginebra I ARTS 32, 74 Y 78).*

- *Protocolo de Ginebra II Art. 4.*

- Parte II de la Convención sobre los derechos del niño, aprobada en Nueva York el 20 de noviembre de 1989:

Interés superior del niño: *Todas las medidas respecto al niño deben basarse en su interés superior. Corresponde al Estado asegurarle protección y cuidado, cuando los padres u otras personas responsables no tengan capacidad para proporcionarlo (Art. 3).*

Dirección y orientación paternas: *El Estado ha de respetar las responsabilidades, derechos y obligaciones de los padres y familiares de impartir al niño una orientación apropiada para la evolución de sus capacidades (Art. 5).*

Separación de los padres: *Es un derecho del niño vivir con sus padres, excepto cuando sea necesario en aras de su interés superior. El niño siempre tiene derecho a mantener contacto directo con ambos padres, si está separado de uno de ellos o de los dos. Corresponde al Estado responsabilizarse de ello, cuando la separación se haya producido por una acción suya (Art. 9).*

Responsabilidad de los padres: *Su responsabilidad primordial es la crianza de los niños, y la del Estado brindar la asistencia necesaria en el desempeño de estas funciones (Art. 18).*

Protección contra los malos tratos: *El Estado debe proteger a los niños de todas las formas de malos tratos perpetradas por los padres o cualquiera otra persona responsable. También establecerá medidas preventivas y de tratamiento al respecto (Art. 19).*

Protección de los niños privados de su medio familiar: *Es obligación del Estado proporcionar protección especial a los niños privados de su medio familiar. Para ello se asegurará de que puedan beneficiarse de cuidados que sustituyan a la atención familiar o de su instalación en un establecimiento apropiado, teniendo en cuenta el origen cultural del niño (Art. 20).*

Salud y servicios médicos: *Los niños tienen derecho al máximo nivel de salud, servicios médicos y rehabilitación, así como atención primaria y cuidados*

preventivos. Los Estados abolirán las prácticas perjudiciales para su salud (Art. 24).

Seguridad social: *El niño tiene derecho a beneficiarse de la seguridad social (Art. 26).*

Nivel de vida: *Todo niño tiene derecho a un nivel de vida adecuado para su desarrollo y es responsabilidad de los padres proporcionárselo. El Estado, por su parte, debe adoptar medidas para que esta responsabilidad pueda ser asumida, si es necesario, mediante el pago de una pensión alimenticia (Art. 27).*

Educación: *Todo niño tiene derecho a la educación y es obligación del Estado asegurar que, por lo menos, la enseñanza primaria sea gratuita y obligatoria. La disciplina escolar debe respetar en cualquier momento y circunstancia la dignidad del niño como persona humana (Art. 28).*

Así pues, al ver la legislación internacional, nos podemos dar cuenta que los derechos de los niños y niñas son de especial importancia para todo Estado, debiéndose adoptar medidas, para proteger esos derechos y no ser simple letra muerta.

4.3.4 LA PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS A NIVEL INTERNACIONAL.

A lo largo de nuestro estudio, conocimos la protección que ofrece el Estado colombiano a los niños con padres en centros de reclusión, y pudimos darnos cuenta, que nuestro país comparado con otros, no ofrece una ayuda real y efectiva para estos niños, a los cuales se les vulneran los derechos en busca de la seguridad social. Por esta razón, es que decidimos realizar una pequeña

investigación, dedicada a mostrar como otros países tratan el tema de los niños con padres en centros de reclusión y que su desarrollo no es algo tan innovador, como lo podría ser en Colombia, al no existir entidades que centren todos sus esfuerzos en este tema.

4.3.4.1 ESTADOS UNIDOS

Se estima que en los Estados Unidos, hay dos millones de niños entre 5 y 18 años de edad que tiene a uno de sus padres en una cárcel federal, estatal, o local. Más de la mitad de estos niños son menores de 10 años y viven en pobreza, rodeados de violencia y con limitadas oportunidades de tener una adecuada educación. Según un reporte del Senado de los Estados Unidos, los hijos de encarcelados son siete veces más propensos que otros niños, a ser detenidos en algún momento de sus vidas. Sin el recurso de programas efectivos, más del 70% de estos niños pasarán por el sistema de justicia criminal. Estas estadísticas destacan la necesidad de programas de prevención¹⁷.

Por esta razón en Estados Unidos existen muchas entidades tanto estatales como privadas, que se encargan de proteger los derechos de los niños con padres en prisión, entidades que realizan un constante seguimiento a estos menores y que les brindan toda la ayuda necesaria, no solo a estos niños, sino también a sus padres, pero en Estados Unidos tampoco hay mucha legislación sobre el trato que se le debe ofrecer a los niños de padres en centros de reclusión, por lo que algunas de estas entidades proponen crear leyes para los menores hijos de padres en reclusión, como es el caso de la **Sociedad de San Francisco para padres encarcelados (*Francisco Partnership for Incarcerated Parents*)**¹⁸, la cual propuso al gobierno la creación de una declaración de derechos de los niños

¹⁷ Periodico siglo 21. Edicion octubre 29 de 2003. Estados Unidos. Titulo: programa para niños de padres encarcelados

¹⁸ www.cwla.org/programs/incarcerated/billofrights.pdf

con padres en prisión como ofensiva para que el gobierno implemente leyes que protejan a estos niños, esta declaración dice:

“ a. Facilitar las visitas y aumentar su frecuencia

- *Aumentar los días de visita.*
- *Crear cuartos de visita centrados en los niños.*

b. Tornar los arrestos y encarcelamientos en oportunidades para preservación de la familia

- *Aumentar el número viviendas donde las madres puedan vivir con sus hijos.*
- *Centrar la atención en la rehabilitación de delincuentes no violentos.*

c. Atender las necesidades sociales y psicológicas de los niños

- *Capacitar a los proveedores de servicios para niños en el reconocimiento y tratamiento de las necesidades de los hijos de presidiarias.*

d. Desarrollar normas centradas en los niños para los hijos de las prisioneras

- *Tomar en cuenta la cercanía a los familiares cuando se decide la ubicación en casas de crianza o colocación en la prisión.*

- *Analizar de nuevo los lapsos de tiempo rígido antes de terminar los derechos de los padres”.*

Al igual que la sociedad de San Francisco para padres encarcelados, la organización Norteamericana **Children of Incarcerated Parents Bill of Rights**, creó un proyecto de ley, sobre los derechos de los HIJOS DE PADRES ENCARCELADOS, el cual propone:

- 1. Yo tengo el derecho de que me mantengan seguro e informado en el momento del arresto de mi padre o madre.*
- 2. Yo tengo el derecho de ser escuchado cuando se toman decisiones con respecto a mí.*
- 3. Yo tengo el derecho de ser considerado cuando se toman decisiones sobre mi padre o madre.*
- 4. Yo tengo el derecho de estar bien cuidado durante la ausencia de mi padre o madre.*
- 5. Yo tengo el derecho de hablar con, ver, y tocar a mi padre o madre.*
- 6. Yo tengo el derecho a recibir apoyo mientras lucho con la encarcelación de mi padre o madre.*
- 7. Yo tengo el derecho a no ser juzgado, acusado, o catalogado por la encarcelación de mi padre o madre.*
- 8. Yo tengo el derecho a una relación de por vida con mi padre o madre.*

Estos dos proyectos de ley ratifican, que los derechos de los niños a nivel internacional son de gran importancia, y que las entidades colombianas encargadas de la protección de los derechos de los niños, deberían tener en cuenta los puntos que se tratan en estas organizaciones, puesto que la problemática es muy similar y en países como el nuestro la población en centros de reclusión es mucho mayor.

4.3.4.2 EUROPA

En Europa el tema de los derechos de los niños es manejado con gran importancia, partiéndose desde La propia Corte Europea, la cual estableció mediante sus diversos pronunciamientos judiciales; *“el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familiar y aun cuando los padres estén separados de sus hijos la convivencia familiar debe estar garantizada*¹⁹. ” Siendo de admirar el caso europeo, ya que tomó con gran importancia el tema de los niños con padres en reclusión, y creo el **Comité Europeo para los Hijos de Padres Encarcelados (Eurochips)** el cual es una asociación que nació en el año 2000, para apoyar la causa de los niños separados de sus padres encarcelados. Este comité realizó una investigación por medio de la cual se conoció que cada año, cerca de 500.000 niños sufren separación, por causa de la pena privativa de la libertad de los padres en la Unión Europea, con casos incluso en los que ambos padres están reclusos en un centro penitenciario y en los cuales, la separación de un niño de sus padres le afecta incluso en edades muy jóvenes, sobre todo en los países o las regiones, en las que no se permite que los bebés de más de un año, permanezcan junto a una madre encarcelada, como es el caso de Suecia, Dinamarca y Escocia.

¹⁹ E ur. Court H.R., Case of T and K v Finland, judgment of 12 July 2001, para. 151; E ur. Court H.R., Case of Elsholz v Germany, judgment of 13 July 2000, para. 43; E ur. Court H.R., Case of Bronda v Italy, judgment of 9 June 1998. Reports 1998-IV, para. 51; y E ur. Court H.R., Case of Johansen v Norway, judgment of 7 August 1996, reports 1996-IV, para. 52.

El comité Europeo para hijos de padres encarcelados, realiza una serie de actividades encaminadas a la protección del menor, las cuales se manejan a nivel de las leyes europeas, las cuales son:

- *Mediar como portavoz de los hijos de padres detenidos.*
- *Sensibilizar a la opinión pública, los jueces, los magistrados, los profesionales de la infancia y las administraciones competentes.*
- *Establecer una guía sobre las legislaciones de los diferentes países de la Unión Europea.*
- *La mejora de la acogida en el interior de las prisiones.*
- *Promoción de la comunicación entre el niño y el padre encarcelado.*
- *Ofrecer a los padres los medios para que puedan ejercer su autoridad y sus responsabilidades.*
- *Mejorar la competencia de los profesionales de la infancia, y empleados penitenciarios.*
- *Minimizar los efectos de la ruptura de los lazos en el niño.*

El Estado Colombiano debería tomar como ejemplo el Comité Europeo para padres encarcelados y crear en nuestro país, una organización que propenda por la protección de los derechos de los menores con padres en reclusión. Pero como sabemos, este tipo de entes debe tener ante todo la iniciativa de los afectados, como son los padres/madres en reclusión y sus niños, para que las diferentes entidades encargadas de la protección de los derechos de los niños, intercedan ante el Gobierno y se logre la realización de un Comité o entidad encargada exclusivamente de la protección a los niños con padres en reclusión.

Considerando las condiciones socioeconómicas del país, y sus necesidades culturales, se hace muy relevante el hecho de que no exista ningún tipo de organización así fuese de carácter privado, que desempeñe alguna función con respecto a este tema; es una de las pautas que busca establecer este trabajo,

hacer evidentes las falencias de tipo administrativo que existen actualmente y que de una manera u otra, desembocan en carencias palpables que ayudan al deterioro de la sociedad y a la creación de círculos viciosos de violencia, maltrato, pobreza, y demás males que asechan a la sociedad Colombiana.

Por este pequeño análisis, podemos demostrar que el Estado Colombiano, ha ignorado de forma directa uno de los puntos mas importantes en la base social, como lo son sus niños y sus requerimientos; es pues, nuestra intención crear el interrogante y ayudar a la solución, buscando medios e integrando posibilidades, como lo es el caso de Europa y Estados Unidos.

4. 3.4.3 AMÉRICA LATINA

En América latina el tema de los niños con padres en reclusión, no tiene un desarrollo tan grande como podría ser el de Estados Unidos de América o Europa, pero pudimos conocer que algunos de los países de nuestro continente suramericano, han manejado el tema y lo han adoptado a su cultura, hecho que es de admiración y más aún cuando la gran mayoría de nuestra legislación, es copia de la norteamericana o europea, por lo cual mencionaremos los países que han manejado más este tema.

4.3. 4.3.1 BOLIVIA

Bolivia es un país poblado en su mayoría por indígenas, los cuales tienen como una de sus principales fuentes de ingresos, el cultivo de la coca, pero al contrario de Colombia los cultivos de coca son legales, prohibiéndose por disposición de la ley su erradicación (*ley 1008*)²⁰, pero castigándose con pena privativa de la

²⁰ http://www.cedib.org/accionandina/?module=displaystory&story_id=12898&format=print. Niños en las cárceles de Bolivia por Acción Andina Bolivia. Año 2003

libertad su comercio, por lo que en Bolivia muchos padres y madres son llevados a centros de reclusión, lo que generó que el caso de Bolivia sea único en el mundo, ya que casi siempre se condena la pareja hombre y mujer, puesto que la comercialización de la coca es un negocio familiar, lo que generó por muchos años que los niños quedaran desprotegidos y abandonados totalmente.

Pero la justicia boliviana al ver el fenómeno social que se causaba, decidió dar pasos grandes, en busca de la protección de la familia y especialmente de los niños, por lo cual reformo todo el régimen penitenciario, convirtiendo a los centros de reclusión bolivianos en pequeños pueblos.

En Bolivia al ser condenado un padre o madre de familia por delito de comercio de drogas ilegales, se le da la posibilidad de llevar a toda su familia al centro de reclusión para que estén junto a él o ella, mientras paga su condena, no siendo raro ver en los centros de reclusión niños de hasta 12 años de edad.

Según un informe realizado por la BBC mundo, “en las cárceles de Bolivia viven aproximadamente 1.200 niños. Es decir que hay un niño por cada seis presos²¹”. Estos niños crecen en un ambiente familiar, estudian y aprenden artes, y muchos no tienen conocimiento de que están en un centro de reclusión.

Según investigaciones realizadas por la misma dirección de los centros de reclusión de varones, el desarrollo de éste modelo ha generado que familias, que no eran muy unidas tengan en estos momentos vínculos muy estrechos, factor que se evidencia mayormente en la población masculina.

Pero aquí el punto que podríamos criticar, es el referente al hacinamiento en que se puede vivir, ya que son demasiadas familias las que están en estos centros,

²¹ http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/latin_america/newsid_4393000/4393638.stm. Niños condenados con sus padres. BBC mundo por Mery Vaca.

pero a pesar de ello, el caso boliviano es un gran aporte para el mejoramiento de la estructura del sistema penitenciario en nuestro país, ya que el Estado boliviano al no poder controlar el índice de pobreza en la que vivía la población indígena y especialmente los niños con padres privados de la libertad, decidió ir mas allá y convertir los centros de reclusión en pequeñas comunidades, para que los niños no se vieran lesionados en sus derechos y pudieran de crecer en el seno de la familia.

Pero podríamos decir que a pesar de un valioso aporte el caso de Bolivia, en Colombia faltan muchas cosas por hacer, para que se pueda hablar de un centro de reclusión, que le ofrezca a los niños las comodidades que les pueda ofrecer el vivir en un hogar dentro de la normalidad, ya que no sólo se estaría hablando de sus derechos, sino también de su libertad.

4.3. 4.3.2 ECUADOR

Ecuador es un país que realiza anualmente una muy alta inversión en la infancia, siendo reconocidos sus logros por la misma UNICEF desde el año 2003, al entrar en enero de ese año a regir la nueva ley para la niñez y la adolescencia creada en diciembre del año 2002.

Ecuador dentro de las políticas de protección de los derechos de la niñez, abarca como una de sus principales áreas, el cuidado de los niños con padres en reclusión, ya que hasta hace muy pocos años en el país, los niños hijos de padres de familia privados de la libertad vivían en los centros penitenciarios, pero sin las condiciones dignas para su sano desarrollo, factor que generó gran hacinamiento, al no tenerse una estructura penitenciaria adecuada para los niños, no siendo raro ver niños durmiendo en el suelo de una celda, cobijados por periódicos.

En Ecuador al igual que en Europa y Norte América, se puede notar la proliferación de entidades privadas, dedicadas a la protección de los niños con padres en centros de reclusión, las cuales brindan las garantías necesarias para amparar los derechos de los niños, como es el caso de la fundación Jardín del Edén, la cual se encarga de proteger a los niños con padres en centros de reclusión²².

Ecuador al ser comparado con Colombia nos muestra, una gran evolución respecto a la protección de los derechos de la niñez y la infancia, ya que en sus planes de inversión social tiene como prioridad la garantía de los derechos de los niños, por lo que notamos que en nuestro país, hace falta darle mas prioridad a los niños y respetar mucho más sus derechos.

Pero no todo en el sistema ecuatoriano para los niños es bueno, ya que al igual que existen entidades privadas que buscan garantizar los derechos de los niños, también han surgido entidades que acogen a estos menores, pero tan sólo con fines lucrativos y es en ese momento en donde se pone en riesgo al menor, puesto que los niños que van a esos centros, se escapan y regresan a las calles y luego de un tiempo vuelven con sus padres al centro de reclusión.

4.3. 4.3.3 PERÚ

En Perú al igual que en Colombia, no existen leyes que protejan a los menores con padres condenados con pena privativa de la libertad, pero si se tiene una mayor conciencia del asunto, es por tal motivo que existen centros de atención al menor dedicados a realizar constantes seguimientos en atención personal, psicológica y de orientación, estos centros tienen gran parecido al I.C.B.F, ya que sus fines son proteger a las familias y a los niños de toda clase de maltrato, estos

²² <http://www.jardin-del-eden.de/spanish/sdrucken.htm>. Fundación Jardín del Edén.

centros de atención son conocidos como los CAPS y a diferencia del ICBF manejan programas exclusivos para los niños que tienen padres en reclusión, buscando que el vínculo familiar no se pierda y que el niño no desarrolle conductas reprochables.

Es por lo anterior que si queremos que en Colombia, se hable de derechos de los niños con padres en centros de reclusión, se debería iniciar por el I.C.B.F, ya que es el ente mas adecuado para el manejo de un tema tan delicado como es; los derechos de los niños.

4.3.5 EL CÓDIGO CIVIL

- Art. 262. Este articulo faculta a los padres o a las personas que tengan bajo guarda a los hijos, para vigilar su conducta, corregirlos y sancionarlos moderadamente. Por lo cual si los padres se extralimitan en esa corrección o sanción a los hijos, estarían cometiendo actos violentos, lo que conllevaría a la privación de la potestad. Igualmente el abandono del hijo y la depravación de los padres son conductas que entrañan todas las formas de maltrato.
- Art. 310. Contempla como causal de la suspensión de la patria potestad la larga ausencia de los progenitores, conducta omisiva respecto de los deberes como padres, tales como, la crianza, la guarda, la educación, el proveer a la subsistencia, etc... que constituyen maltrato. Tocándose aquí un punto muy importante, el cual es los padres que tiene una larga ausencia del hogar a causa de estar reclusos en un centro penitenciario y a los cuales el juez puede también privarlos de la patria potestad, siendo esta otra privación una injusticia si son padres que no representan peligro a sus hijos y quieren a pesar de estar reclusos seguir manteniendo los lazos afectivos con sus niños.

- Art. 411. Designa a las personas legitimadas para pedir alimentos, todos ellos, a excepción del num. 10, se refiere a parientes del alimentante; pues bien, la sustracción a dicha obligación, constituye también acto de maltrato, pero si se trata de un padre en centro de reclusión no se entendería cometer ninguna falta a sus obligaciones puesto que el mismo Estado fue el que lo privo de esta obligación.

5. ENTIDADES Y FIGURAS ESTATALES QUE PROTEGEN A LOS NIÑOS

El Estado Colombiano por medio de su administración y en el proceso de búsqueda para otorgar a los niños y a sus familias medios que le proporcionen seguridad, estabilidad y respaldo ha creado entidades y figuras jurídicas que tienen como fin brindar estos parámetros y hacer de la convivencia social en la cual interactúan los niños, un lugar propicio donde las vulneraciones no hagan parte de la cotidianidad.

5.1 PROTECCIÓN DE LA MUJER CABEZA DE FAMILIA.

La legislación Colombiana protege a la mujer cabeza de familia mediante la Ley 82 de 1993, entendiéndose por mujer cabeza de familia; “ *Mujer soltera o casada, que tenga en su cuidado económico o social, hijos menores, o personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente, incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar*”.

Los mecanismos especiales de protección a la mujer cabeza de familia respecto de sus hijos menores, permiten que tanto la mujer cabeza de familia como su grupo familiar pueda gozar de la seguridad social, teniendo garantizada de este modo una buena salud o los tratamientos adecuados para gozar de ella, además la ley 82 del 93, permite que sus hijos y la familia que dependa económicamente de ella, se eduque y tenga las herramientas adecuadas para lograr una buena educación.

5.2 INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (I.C.B.F)

El ICBF es un establecimiento público descentralizado, con autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito al Ministerio de protección social, se encuentra en todo el país a través de 33 regionales en 286 centros zonales. Se encarga de diseñar políticas, planes y programas para prevenir y erradicar la violencia intrafamiliar.

“El artículo 53 de la ley 75 de 1968 (que creó el ICBF) estableció un criterio finalístico y determinó que la protección al niño es prioritaria: *“Para el cumplimiento de sus fines esenciales, que son los de proveer a la protección del menor y en general el mejoramiento de la estabilidad y del bienestar de las familias Colombianas...”*. Es por ello que el I.C.B.F. cumple funciones vitales para intervenir en aquellas circunstancias en donde los derechos del menor se encuentran comprometidos, contando con facultades idóneas para llevar a cabo este cometido. Se trata sin ninguna duda, de un sistema de protección que no se conforma con el movimiento inercial que por tradición ejecuta el Estado, sino que exige en muchos casos que sea la Administración la que tome la iniciativa e indique al particular la manera apropiada de hacer valer sus derechos y los de aquellas personas que están bajo su cuidado²³.

El Código del Menor (decreto 2737 de 1989) expresamente se refiere a la protección del menor cuando está en situación de abandono o peligro y establece en los artículos 31 y 179 que es preferente la atención en medio familiar para niños que se encuentren en situación irregular de abandono o de peligro físico o moral, cuyo objeto reside en brindar a estos niños la experiencia de una relación familiar y comunitaria y la atención integral en sustitución de su familia biológica, mientras se resuelve su situación de protección²⁴.

23 Sentencia T-389/99

24 Sentencia T-715/99. Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

PROTECCIÓN DEL ICBF EN FAVOR DEL MENOR

Se entiende por protección al menor el “ conjunto de acciones, tanto de la comunidad como del Estado, encaminadas a lograr el desarrollo de niños, niñas y jóvenes, mediante una labor centrada en ellos y con la activa participación de la familia y del grupo social del que hacen parte”.²⁵

Por lo que se debe propender por proteger el Interés superior del niño, el cual según jurisprudencia de la Corte, es *un concepto de suma importancia que transformó sustancialmente el enfoque tradicional que informaba el tratamiento de los menores de edad*. Ya que en el pasado, el menor era considerado “*menos que los demás*” y, por consiguiente, su intervención y participación, en la vida jurídica (*salvo algunos actos en que podía intervenir mediante representante*) y, en la gran mayoría de situaciones que lo afectaban, prácticamente era inexistente o muy reducida.

Con la consolidación de la investigación científica, en disciplinas tales como la medicina, la psicología, la sociología, etc., se hicieron patentes los rasgos y características propias del desarrollo de los niños, hasta establecer su carácter singular como personas, y la especial relevancia que a su status debía otorgar la familia, la sociedad y el Estado. Esta nueva visión del menor se justificó tanto desde una perspectiva humanista - que propende la mayor protección de quien se encuentra en especiales condiciones de indefensión -, como desde la ética que sostiene que sólo una adecuada protección del menor garantiza la formación de un adulto sano, libre y autónomo. La respuesta del derecho a estos planteamientos consistió en reconocerle al menor una caracterización jurídica específica fundada en sus intereses prevalentes. Tal reconocimiento quedó plasmado en la Convención de los Derechos del Niño (artículo 3º) y, en Colombia, en el Código del

25 Reflexiones para la intervención en la problemática familiar. Consejería presidencial para la política social. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Febrero/95.

Menor (decreto 2737 de 1989). Conforme a estos principios, la Constitución Política elevó al niño a la posición de sujeto merecedor de especial protección por parte del Estado, la sociedad y la familia (artículos 44 y 45)²⁶.

"En el caso de los niños, el derecho Constitucional preferente que les asiste, consistente en "tener una familia y no ser separados de ella", no radica en la subsistencia nominal o aparente de un grupo humano sino que implica la integración real del menor en un medio propicio para su desarrollo, que presupone la presencia de estrechos vínculos de afecto y confianza y que exige relaciones equilibradas y armónicas entre los padres y el pedagógico comportamiento de éstos respecto de sus hijos²⁷.

5.3 COMISARÍAS DE FAMILIA

Esta es la oficina donde las agresiones intrafamiliares que afectan a menores de edad se atienden y se resuelven en acuerdo con el Código del Menor. Actúa bajo comisión del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF, en aquellos asuntos en los cuales el ICBF así lo considere. Igualmente adelanta campañas en los establecimientos educativos en prevención del alcoholismo, drogadicción y otras conductas que puedan generar violencia en la familia. Hace parte de los comités de selección de subsidios para personas de extrema pobreza y del régimen subsidiado en salud.

5.4 DEFENSOR DE FAMILIA

Son empleados directos del ICBF, quienes tienen como función Constitucional velar por la promoción, el ejercicio y la divulgación de los derechos humanos; igualmente

26 Corte Constitucional en la T-408/95 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)

27 T-378/95 (M.P. José Gregorio Hernández)

colaboran con la Procuraduría Delegada para la defensa del menor y la familia, tiene como función la vigilancia judicial en los juzgados de familia y de menores, sobre los defensores de familia.

El Artículo 123 de la C.P. indica: *“Los servidores públicos están al servicio del Estado y la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento”*. Dichos funcionarios en todo momento deben tener de presente que su trabajo se orienta a lograr la vigencia del orden justo consagrado en el Preámbulo y en el artículo 2° de la C. P. La aplicación de los principios y valores, conjuntamente con las reglas, hace del funcionario público alguien activo y pensante que da soluciones justas y transformativas (en redefinición permanente) y no simplemente formales y burocráticas. Tratándose de aquellos funcionarios que por motivo de su trabajo diariamente tienen que enfrentarse a la durísima realidad del país²⁸

Los Defensores de familia desarrollan en la actualidad labores anteriormente confiadas a los jueces, las cuales van desde la amonestación a los padres hasta la declaración de abandono y la iniciación de los trámites de adopción (Ibídem, Art. 57).

La delicada tarea de resolver conflictos en los que pueden verse involucrados los intereses y el bienestar del niño ha sido encomendada a la autoridad administrativa en búsqueda de una mayor efectividad.

²⁸ Los funcionarios de los centros zonales del ICBF perciben diariamente una dura realidad: según el Ministerio de Justicia y del Derecho (exposición de motivos para el Código del Niño), hay en Colombia siete millones y medio de niños en situación de pobreza, tres millones están en la miseria; dos millones han sido maltratados. Según investigación que adelantó la Universidad del Rosario sobre Derechos Prestacionales: en solo 1997 el ICBF atendió 114.769 casos por situación de abandono o peligro (en el Valle del Cauca: 11.988), en 1996 de los menores víctimas de lesiones no fatales el 58% correspondió a niños entre 5 y 14 años y en esos mismos límites de edad el número de violaciones sexuales ascendió al 60% y el número de homicidios al 46%; en Cali, los menores que laboran por fuera del hogar cumplen un horario de 49 horas a la semana. Y, es suficientemente conocida la condición inhumana de los niños que viven en la calle o laboran en minas; esto en cuanto al niño como sujeto pasivo del maltrato. El niño como sujeto activo presenta en Colombia una cruda realidad: en el mismo año de 1997, menores autores o partícipes de infracción penal fueron reportados 25.234 (en el Valle del Cauca 4254), Y, en una investigación mas local, de la Universidad de Nariño (Revista Foro Universitario # 20) se informa que en el municipio de Mocoa, de 28.000 habitantes, el ICBF detectó entre 1994 y 1998, 347 niños infractores, de ellos 60 por homicidio, uno de esos infractores de solo 5 años de edad y 19 menores de diez años.

“Las responsabilidades de los Defensores de Familia en el trámite de los procesos civiles en que deben intervenir, es igualmente predicable respecto de los procesos seguidos contra los padres por las causales de abandono o peligro en que puede encontrarse el menor²⁹.”

Los operadores jurídicos (dentro de ellos los Defensores de Familia) no se deben atener, como, únicamente a la normatividad reglamentaria sino que deben poner especial cuidado a los principios, especialmente si son Constitucionales; igualmente deben ponderar y reflexionar sobre los valores y los derechos fundamentales Constitucionales, en todos los casos en que deban jurídicamente decidir. Si se trata de temas referentes a un menor, el principio de la prevalencia de los derechos del niño sobre los derechos de los demás, es un elemento orientador obligatorio.

La protección de los menores figura como uno de los deberes fundamentales del Estado y si en el ICBF opera un área de protección, creada desde antes de la Constitución de 1991 y con fuerte respaldo Constitucional después de la expedición de la actual Carta Política, entonces, no se puede pasar por alto que *“La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derecho”* (art. 44 C.P.). Por supuesto que la protección debe ir íntimamente ligada a la prevención, sólo así se entienden los deberes del Estado. Como también implica la obligación del Estado de destinar presupuestos adecuados y progresivos para la efectividad de los derechos reseñados en el Protocolo de San Salvador.³⁰

²⁹ Sentencia T-079/93 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

³⁰ El artículo 1° de dicho Protocolo establece: *“Los Estados Partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo.”*³⁰ Además, en la Convención de los derechos del niño se establece que los Estados Parte deben garantizar la creación de instituciones y servicios destinados al cuidado de los niños (artículo 18) y en el 3° Informe de la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos se recomienda para Colombia consolidar el Sistema Nacional de Bienestar Familiar (en Colombia el ente rector del sistema de bienestar familiar es el ICBF), y además pide *“ Que se tomen las medidas*

Corresponde al Defensor de Familia declarar las situaciones de abandono o de peligro previo el correspondiente proceso investigativo; en la resolución en que se declare a un menor abandonado o en peligro se podrá ordenar, entre las medidas de protección, la de atribuir la custodia o cuidado personal al pariente más cercano en condiciones de ejercerlos. Esta es una medida provisional que deberá ser decidida en forma definitiva por el juez de familia, quien tiene la competencia plena para resolver lo relativo a la custodia y cuidado de los menores³¹.

apropiadas, hasta donde los recursos lo permitan, para que se asignen suficientes créditos presupuestarios a los servicios destinados a los niños, particularmente en el área de la educación y salud". Se reafirman, entonces, las obligaciones de protección y prevención estatales.

³¹ sentencia T-290 del 28 de julio de 1993. Magistrado ponente, doctor José Gregorio Hernández

6. METODOLOGÍA

La metodología Teórico - practica, se ajusta a una investigación que pretende generar una reacción en el terreno de la realidad social que viven los niños cuando uno o ambos padres se encuentran privados de la libertad, mediante la realización de unos objetivos de generación de resultados.

Así pues, iniciamos con la parte teórica, para luego poner en marcha la parte practica, produciéndose una investigación rigurosa sobre la violación de los derechos de los niños por parte del Estado en el campo de la ley penal, al sancionar a un padre o madre de familia con pena privativa de la libertad sin tener establecidas medidas adecuadas para la protección de sus hijos.

Por lo cual la metodología utilizada en nuestro trabajo de grado permitió la realización de talleres formativos, recreativos, cuestionamientos, diálogos, la observación directa y la encuesta. Obteniendo resultados que por inesperados y asombrosos no dejaron de ser altamente satisfactorios, concluyendo que es primordial la implementación de medidas tendientes a garantizar el sano desarrollo de la familia como núcleo esencial de nuestra sociedad y el adecuado crecimiento de nuestros niños en la esfera de los derechos fundamentales.

6.1 FASES DEL PROCESO

El sistema del cual ha hecho parte nuestra investigación se basa en hechos e historias reales, las cuales para ser recolectadas han requerido de un previo análisis y de una indagación profunda de las circunstancias que rodean estos

casos, y obviamente de las consecuencias que generan tanto a nivel familiar, como social y las reacciones que este proceso produce a la comunidad.

6.1.1 FASE EXPLORATORIA

Se desarrolla para conocer la situación actual de los niños que sufren esta problemática, pudiendo conocer de una forma directa y real la situación, familiar, económica y social de los niños. Es claro que para conocer la problemática de donde surge esta investigación, es necesario conocer no solo la parte del menor vulnerado, sino la situación de sus padres, y la condición de estos respecto a sus hijos.

6.1.2 FASE DE ACERCAMIENTO Y DIAGNOSTICO DE LOS CASOS ELEGIDOS.

Iniciaremos esta fase realizando una recolección de datos en los centros penitenciarios de la ciudad de Manizales, lo cual nos permitirá obtener un muestreo de la población infantil que será objeto de nuestro estudio, así como la condición familiar que les rodea, su impacto psicológico frente a la problemática y las posibles soluciones que puedan arrojar los planteamientos que esta investigación brinde.

Se realizaran talleres y convivencias con los niños, para tener una valoración mas detallada y personalizada del problema y poder arrojar un diagnostico de esta población infantil a la que le fue desprovista en algunos casos de la familia y en otros casos quedaron con una familia en estado de descomposición.

6.2. PLANEACIÓN

Se pretende neutralizar la problemática en la que viven estos niños, mediante la planeación de las siguientes actividades:

a. **Talleres con los internos objeto de análisis:** Se realizarán actividades creativas como medio de acercamiento a la realidad que afrontan los padres que se encuentran reclusos en los centros penitenciarios de la Ciudad de Manizales.

Con ello trataremos de evidenciar las carencias afectivas y dificultades latentes para expresar los sentimientos de estas personas hacia sus familias y claro, frente a sus hijos; los cuales por determinados motivos han sido castrados en su requerimientos formativos y familiares mínimos.

Lograremos este acercamiento por medio de actividades como:

- Realización de cartas dirigidas a sus hijos, comentándoles su estado, lo que piensan y lo que esperan de ellos.
- Charlas para conocer sus puntos de vista y sus historias de vida
- Presentación de videos y exposiciones referentes al tema de protección infantil
- Análisis de interrogantes que poseen los internos frente a la problemática investigada y la posición Estatal frente a la misma
- Preparación del día de la familia, ayudándoles con la realización de una historieta y tiñeres para fomentar el desarrollo de habilidades manuales y la facilidad del dialogo como medio de expresión.

b. Video- foro: se da a conocer la problemática por la que atraviesan los niños con padres en prisión. Se presenta la compilación documental de los casos objeto de estudio, ante entidades tales como el Centro de reclusión de Varones de la ciudad de Manizales y comunidad estudiantil de la Facultad de Derecho de la Universidad de Manizales, labor que propende por la protección de los derechos de los niños, para lograr concienciar y sensibilizar, sobre la problemática.

6.3 EJECUCIÓN

La ejecución de las actividades, se enfoca, tanto en el Estado, como en la sociedad civil, para hacerlos conocedores de la realidad que viven estos niños. Para llegar así a planteamientos y alternativas viables de solución.

Esta se realizara por medio de tres parámetros básicos:

- Recopilación de Información: la cual se obtendrá producto de las visitas y talleres que se realicen en los centros penitenciarios.
- Análisis y procesamiento de la información obtenida
- Resultados y aportes

7. CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES

FASE EXPLORATORIA							
ACTIVIDAD	MESES DEL PROYECTO						
	ABRIL	MAY	JUN	JUL	AGO	SEP	OCT
	1	2	3	4	5	6	7
Observación	-	-	-	-	-	-	-
Encuesta cárcel de mujeres	-						
Encuesta cárcel de varones	-						
Selección de casos		-	-				
Entrevistas Madres y padres de menores		-	-				
Entrevistas a menores					-	-	
FASE DE ACERCAMIENTO Y DIAGNOSTICO							
Talleres				-	-	-	-
Convivencias con los menores					-	-	
Sistematización información		-	-	-	-	-	
PLANEACIÓN							
Realización de video-Foro. Ante entes Departamentales y sociedad civil.							-
Planteamiento de alternativas viables de solución.						-	-
EJECUCIÓN							
Análisis de los resultados				-	-	-	-
Socialización del primer informe de los resultados de la investigación. Ante entes Departamentales y sociedad civil.							-
Presentación informe final de la investigación (TESIS).							-

8. RESULTADOS

8.1 RESULTADOS ESPERADOS ALCANZADOS

- ◆ Las encuestas realizadas en la cárcel de varones y cárcel de mujeres de la ciudad de Manizales, permitieron conocer las problemáticas por las que atraviesan las familias y especialmente los niños y niñas con padres reclusos en prisión y realizar un análisis estadístico de la situación.
- ◆ Se logro conocer algunos aspectos de la personalidad de los padres cabeza de familia reclusos en prisión tales como la responsabilidad, autoestima y aprecio de su grupo familiar.
- ◆ Hubo receptividad a nuestro estudio por parte de la comunidad de la cárcel de varones de la ciudad de Manizales, generándose en el grupo objeto de estudio gran responsabilidad y compromiso con las diferentes sesiones de trabajo.
- ◆ El trabajo con los internos, permitió mejorar su comportamiento frente a la familia y la relación paternal con los hijos.
- ◆ Se recopilo suficiente material para ser presentado a la comunidad educativa y a las diferentes entidades encargadas de velar por la protección a los niños

- ◆ Nuestra investigación logro no solo adentrarnos en el campo normativo de las leyes de familia, sino que permitió medir su efectividad en la vida practica al interactuar nosotras de forma directa con los principales receptores y obligados de dicha normatividad (Padres – Hijos) de una forma muy humana.

8.2 RESULTADOS ESPERADOS NO ALCANZADOS

Debido a que se trabajo con población carcelaria, se tuvieron dificultades en cuanto al desarrollo del proyecto con los padres, pues motivos como el factor tiempo de condena, baja autoestima y desmotivación tuvieron una gran influencia en nuestra investigación, teniéndose con gran frecuencia que modificar el grupo de estudio o reducirlo, obteniéndose un resultado inconcluso con muchos casos.

También pudimos apreciar que gran parte de la población reclusa presenta fuertes sintomatologías en consumo de drogas, por lo que su respuesta a nuestro trabajo fue muy baja, no pudiéndose realizar con ellos un estudio de sus casos.

8.3 RESULTADOS ALCANZADOS NO ESPERADOS.

- ✓ La disponibilidad y el compromiso asumido por algunos padres de la cárcel de varones de la ciudad de Manizales, llevo a conformar un pequeño equipo de trabajo que con mucha preocupación por el bienestar de sus hijos en las visitas a la cárcel, propuso conformar un grupo de teatro para presentar a sus hijos los días de la familia obras teatrales que reflejaran la unión familiar, por lo cual se realizo con ellos todo un trabajo lúdico, iniciando desde la elaboración de los títeres hasta el desarrollo de una obra teatral llamada “ *El Rey Moro y los Tres Infantes*”.

- ✓ El trabajo práctico y lúdico con la población interna de la cárcel de varones de Manizales, generó que de forma no planeada se integraran y se crearan lazos de amistad entre la población en estudio, pudiéndose notar la preocupación cuando alguno de ellos no podía asistir por motivos de enfermedad o por estar castigado, generándose un espacio para el diálogo y la discusión de diferentes problemáticas que los afectaban, las cuales tocaron nuestros corazones y nos hicieron sentir su dolor por estar reclusos y alejados de los seres queridos.

8.4 IMPACTO PRODUCIDO

Nuestra investigación se constituyó en un elemento importante para medir parámetros familiares en la población interna de la cárcel y de concientización en la importancia que tiene la familia.

A nivel de la Cárcel de varones de Manizales tuvimos gran aceptación en la realización del proyecto, siendo posible su desarrollo gracias al personal administrativo, el cual nos brindó toda la ayuda necesaria para poder llegar a la culminación de nuestra investigación, y del cual pudimos apreciar la preocupación que generó nuestro proyecto en mejorar las condiciones familiares de los internos, aportando ideas para el mejoramiento de las relaciones familiares los días de la familia y de visitas conyugales.

A lo largo del proyecto se vio la motivación, aceptación y el enriquecimiento a nivel personal y grupal de un pequeño grupo de internos, los cuales mejoraron su relación familiar.

En las visitas a las familias se logro tener un acercamiento con los hijos y las personas que cuidan de ellos, logrando por medio del dialogo generar en ellos el interés de mejorar el vinculo padres e hijos, pudiendo llevar a los internos dibujos y cartas de sus hijos, las cuales crearon un mayor acercamiento paternal.

En la realización de talleres con los padres, se observo el interés, la motivación y la participación por los temas relacionados con la problemática actual de sus hijos.

9. PROYECCIÓN DE RESULTADOS

Realizado el proyecto con la aprobación interna de la cárcel de varones de la ciudad de Manizales, esperamos producir un impacto entre los diferentes entes encargados de velar por los derechos de los niños, para que ellos sean los agentes multiplicadores de los diferentes conocimientos adquiridos.

Este proyecto ha sido único entre la comunidad interna de la cárcel, ya que pocos se interesan en conocer la situación verdadera en que viven las familias de los reclusos y mucho menos por aportar al fortalecimiento de las relaciones familiares y mejoramiento de los derechos de los niños, por lo cual esperamos que este estudio sirva como parámetro para conocer la situación de los niños y niñas y como guía para el trato a los niños desprotegidos en muchas ocasiones por el Estado.

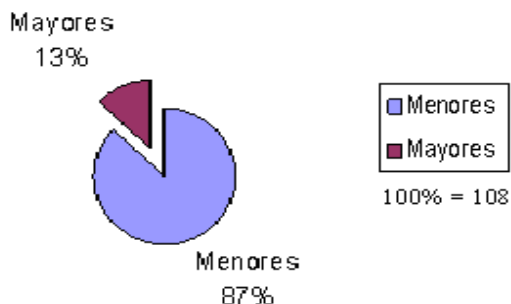
El estudio realizado en esta investigación no debe quedar archivado como tesis, sino que debe ser difundido entre los diferentes entes estatales encargados de la protección a los niños. Ya sea como material de investigación o como generador de estrategias a las problemáticas sociales a las que se enfrentan los niños desvinculados de sus padres por el Estado.

10. ESTADÍSTICA DE LOS CENTROS DE RECLUSIÓN DE VARONES Y DE MUJERES DE LA CIUDAD DE MANIZALES

Mediante la utilización de encuestas, entrevistas privadas y talleres, pudimos compilar información de vital importancia que no solo tiene importancia para nuestro trabajo, sino para la comunidad en general al ser resultados manejados de forma estadística y depurados, para poder dar una interpretación adecuada a cada dato obtenido con nuestra investigación.

Así pues iniciamos con el total de hijos menores que tienen los internos que son padres, en ambos centros de reclusión de la ciudad de Manizales, pudiendo concluir lo siguiente;

HIJOS MENORES DE EDAD DEL TOTAL DE ENCUESTADOS DE LOS CENTROS DE RECLUSIÓN DE LA CIUDAD DE MANIZALES

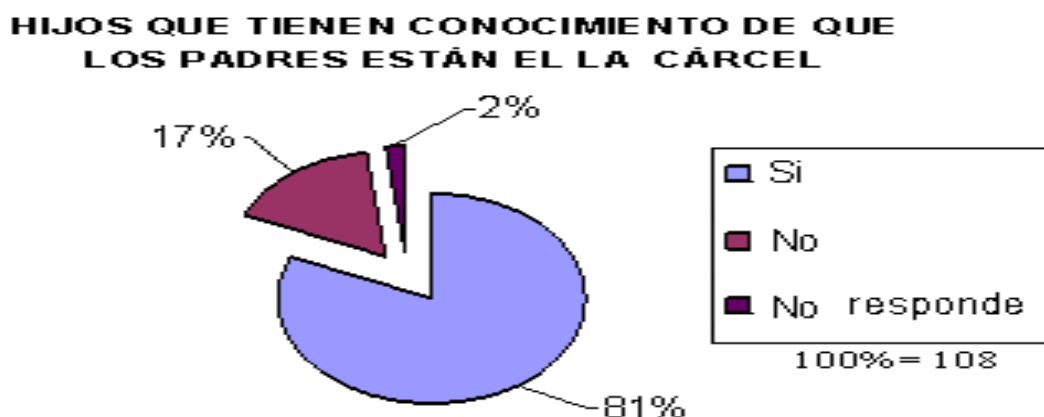


graf N° 1

Del total de encuestados tanto en los centros de reclusión de mujeres como de varones de la ciudad de Manizales, notamos con gran preocupación que del 100% de los internos que son padres/madres el 87% son padres de hijos menores de edad (graf N° 1), por lo que creemos que los centros de reclusión deberían tener

entre sus prioridades la creación de espacios para el desarrollo familiar y la recreación de los Niños, ya que se trata de una mayoría muy elevada y los Niños necesitan tanto compartir con sus padres como recrearse, y no sentirse en los centros de reclusión como unos internos mas los días de visita a los padres.

En la siguiente grafica (graf N° 2), podemos apreciar cuantos hijos tienen conocimiento de que sus padres se encuentran en un centro de reclusión, pudiendo llegar a la siguiente conclusión;

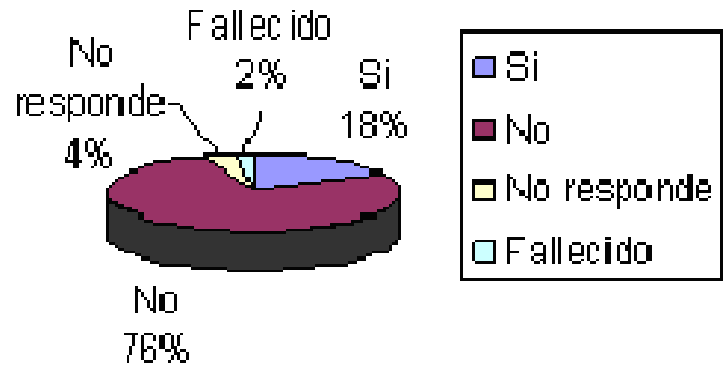


graf N° 2

Al preguntarle a los padres/madres de los Niños, sobre el conocimiento que tenían sus hijos de su estadía en el centro de reclusión, el 81% respondió que sus hijos si tenían conocimiento, por lo que esta pregunta nos revela que de uno u otro modo, los padres/madres, tienen un contacto con sus hijos así sea lejano.

No podíamos dejar pasar la oportunidad de conocer cuantas familias están descompuestas en su integridad, al tener los niños ambos padres en prisión, por lo cual conocimos lo siguiente (graf N° 3);

HIJOS CON AMBOS PADRES PRIVADOS DE LA LIBERTAD

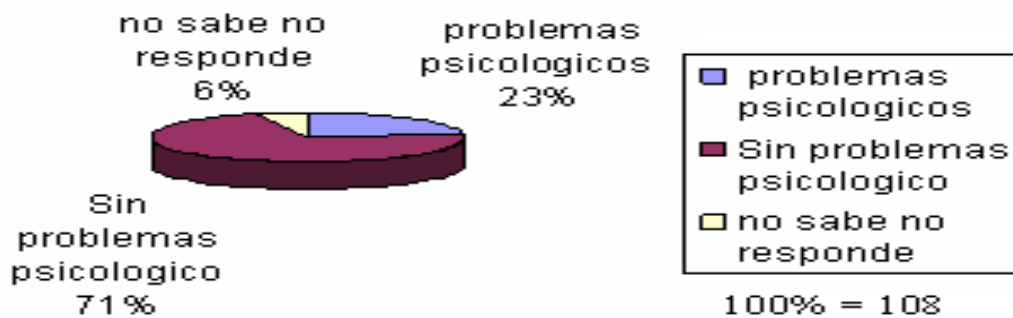


graf N° 3

El grafico nos revela el estado de desprotección que tienen los niños, frente a la figura paterna y materna, las cuales son necesarias para la conformación de una familia y el sano desarrollo de los niños. Siendo el 18% un porcentaje muy alto de niños con ambos padres privados de la libertad, pues esta situación es muy preocupante al entender que estos niños no están siendo cuidados por los padres, sino por terceros que difícilmente podrían darles el cuidado y el amor necesarios, generando esto en los niños, que muchos de ellos busquen refugio en las calles y entren al mundo de la delincuencia, drogas, prostitución, y explotación, por lo que los entes encargados de la protección de los menores deberían realizar frecuentes seguimientos a esta clase de casos y tomar la responsabilidad de brindar a estos Niños las garantías necesarias para su sano crecimiento.

Sabemos que los niños se afectan cuando no tienen la figura paterna o materna a su lado, por lo cual quisimos saber sobre el conocimiento que tienen los padres sobre el estado psicológico de sus hijos, esto quiere decir que el grafico no nos revela cuantos niños en verdad tiene problemas psicológicos, sino que nos muestra cuantos padres saben de los problemas psicológicos que crearon en sus hijos, por lo cual el resultado arroja la siguiente grafica (graf N° 4);

HIJOS CON PROBLEMAS PSICOLÓGICOS

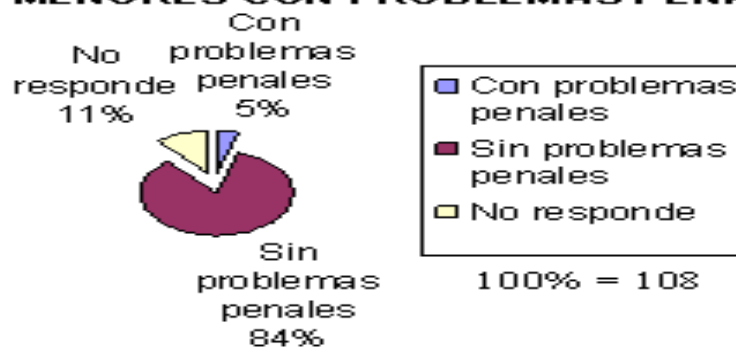


graf N° 4

Lo grave aquí es que a pocos de los menores con padres en reclusión se les realiza un examen psicológico para conocer sobre las causas que motivan sus conductas y comportamientos, por lo que la gran mayoría de estos niños cuando asumen comportamientos rebeldes no son tratados en la escuela y el hogar de la forma correcta.

En la siguiente grafica manejamos un problema muy serio, el cual es los menores infractores de las leyes, con antecedentes familiares, por lo que obtuvimos el siguiente resultado (graf N° 5);

HIJOS MENORES CON PROBLEMAS PENALES



graf N° 5

El porcentaje de hijos menores de edad de padres en reclusión, que han asumido comportamientos antisociales y en este momento están siendo procesados por

algún delito, es un porcentaje bajo, al ser tan solo el 5% de los encuestados los que respondieron afirmativamente. Pero aunque este porcentaje sea bajo, es preocupante saber que hay niños que no están ocupando el rol que deberían tener en la sociedad, el cual es ser niños.

Por otro lado en nuestra investigación quisimos saber cuantos niños a pesar de tener a sus padres en reclusión siguen unidos bajo un mismo techo, pudiendo obtener el siguiente porcentaje (graf N° 6);

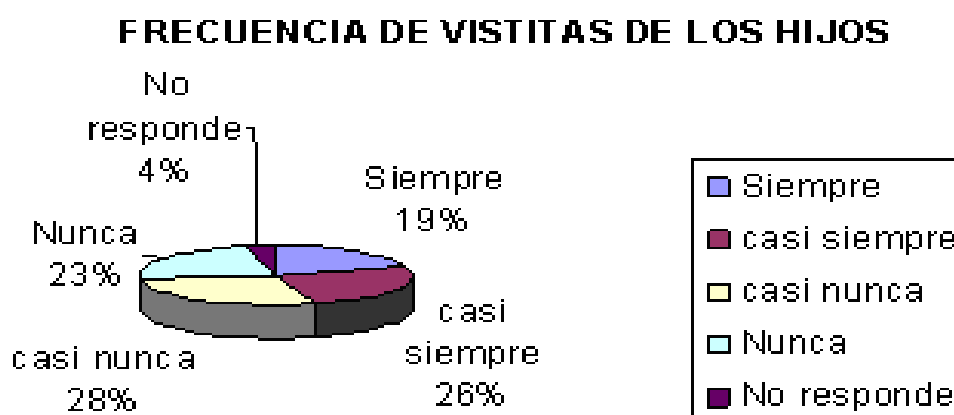


graf N° 6

Pero aquí es importante saber que los hijos no pueden vivir todos bajo un mismo techo, por muchas circunstancias que lo pueden impedir, las cuales pueden ser desde el divorcio, pasando por la muerte de los padres, hasta llegar a los medios hermanos que no tienen una familia en común. Pero a pesar de los factores anteriormente mencionados, lo normal es que los hijos sean de una misma pareja y que estén con sus padres o al menos uno de ellos, por lo que es muy triste conocer que los hijos sean separados y repartidos en diferentes hogares como si fueran objetos, afectando esto su sano desarrollo, puesto que los hermanos son de gran apoyo cuando nos encontramos en la etapa de la infancia al tener un contacto muy cercano con ellos, pudiendo compartir las alegrías y tristezas y mas aun cuando no se tiene la ayuda de los padres, supliendo los hermanos ese soporte.

Por esto esta pregunta fue satisfactoria al conocer que el porcentaje mas alto lo ocuparon los hijos que viven juntos siendo de un 60%.

Un punto de gran importancia en nuestra tesis fue demostrar que los vínculos entre padres e hijos se debe mantener a pesar de estar reclusos, por lo cual medimos el porcentaje de hijos que realizan visitas a sus padres, logrando de esa manera no perder la unión familiar, obteniendo el siguiente resultado (graf N° 7);

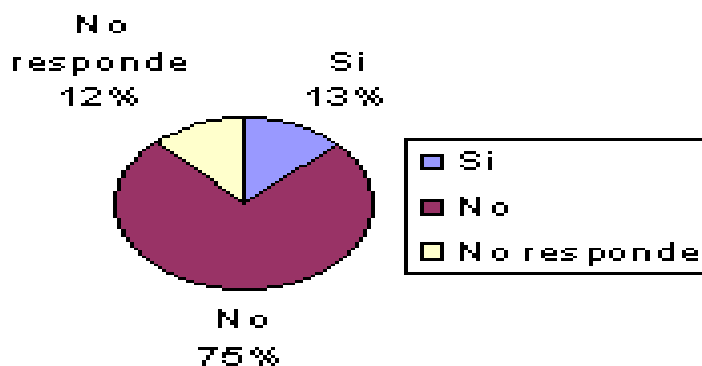


graf N° 7

Aquí evidenciamos que son muy pocos los padres o madres que reciben visita de sus hijos, ya que de un 100% solo en 19 % recibe visitas continuas de sus hijos menores siendo este porcentaje muy preocupante, ya que son muchas las causas por las que los hijos no pueden tener contacto con los padres, como son; Vivir en otra ciudad, no saber que su padre o madre se encuentra recluso en prisión, las molestas requisas en las entradas de las cárceles, entre otras. Por lo cual en los centros de reclusión se debería implementar un programa de unión familiar el cual permita que los internos mantengan el contacto con sus hijos y no se pierda esa unión familiar, puesto que tanto los padres como los hijos, sufren por encontrarse separados.

Cuando un niño o un menor de edad, pierde la figura familiar que guía sus comportamientos, puede el niño asumir comportamientos no adecuados para su edad, a causa de la inquietud de conocer y de experimentar el mundo de los adultos, desarrollando su sexualidad en edades en las que deberían jugar con muñecas o balones, por lo que a diario vemos jóvenes que son padres de familia desde muy tempranas edades siendo padres niños, obteniendo en nuestra investigación el siguiente resultado sobre el asunto (graf N° 8);

HUJOS MENORES SON P/M SOLTEROS



graf N° 8

Siendo un porcentaje del 13%, los niños que son padres de familia, siendo lo mas preocupante aquí el hecho de saber que son niños asumiendo el rol de un adulto y sin tener la figura adulta que les enseñe a manejar la situación, terminado las niñas en casas de prostitución o vendiendo sus cuerpos para poder comprar leche a sus bebes, viviendo una miseria absoluta.

**11. TABLA ESTADÍSTICA ENCUESTAS
CENTRO DE RECLUSIÓN DE VARONES Y DE MUJERES
DE LA CIUDAD DE MANIZALES.**

A continuación mostramos las preguntas realizadas en los centros de reclusión de la ciudad de Manizales, para poder conocer los reales efectos en los niños, por tener padres en reclusión, información que fue recopilada mediante la utilización de encuesta y entrevista.

ENCUESTAS

11.1 ENCUESTAS CENTRO DE RECLUSIÓN DE MUJERES:

De un total de 24 encuestas realizadas en la cárcel de mujeres a reclusas que son madres; se obtuvieron los siguientes resultados:

ENCUESTA MUJERES 100% = 24 Encuestas			
Pregunta	Rango	Respuesta	Porcentaje
Edad	18-22		
	23-27	8	33.33%
	28-32	3	12.50%
	33-37	7	29.10%
	38-42	1	4.16%
	43-47	1	4.16%
	48-52- 53-57		0%
	58-62	1	4.16%
	no responde	3	12.50%
Tipo de delito	Ley 30	10	41.60%

	Hurto	2	8.33%
	Homicidio	4	16.66%
	Rebelión	1	4.16%
	Extorsión	1	4.16%
	no responde	6	25%
	Condenadas	17	70.83%
	Sindicadas	7	29.16%
Tiempo en la cárcel	1-10 meses	15	62.50%
	10-20 meses	5	20.83%
	20-30 meses		
	mas de 30 meses	4	16.66%
Numero de hijos	1-2 hijos	18	75%
	3-4 hijos	4	16.66%
	5-6 hijos	1	4.16%
	6-7 hijos		
	7-8 hijos	1	4.16%
Hijos menores de edad	Si	22	91.66%
	No	2	8.33%
Los hijos saben que esta en la Cárcel	Si	24	100%
	No		
Frecuencia de visitas	Siempre	4	16.66%
	casi siempre	6	25%
	Casi nunca	10	41.66%
	Nunca	4	16.66%
Bajo el cuidado de quien están los niños	Padre/madre	4	16.66%
	Abuelos	8	33.33%
	Tíos	5	20.83%
	Otros	5	20.83%
		2 mayores de edad	8.33%
La pareja o padre o madre de sus hijos se encuentra privado de la libertad	Si	3	12.50%
	No	18	75%
	No responde	1	4.16%
	Fallecido	2	8.33%
Hijos menores con problemas	Si	11	45.83%

psicológicos	No	12	50%
	No responde	1	4.16%
Hijos menores con problemas penales	Si	1	4.16%
	No	20	83.33%
	No responde	3	12.50%
Los hijos menores viven juntos	Si	14	58.33%
	No	6	25%
	No responde	4	16.66%
Hijos menores son padre/madre solteros	Si	3	12.50%
	No	18	75%
	No responde	3	12.50%
Relación con la persona que cuida de los hijos	Excelente	14	58.33%
	Buena	5	20.83%
	Regular	4	16.66%
	Mala	1	4.16%
Siente rechazo de los hijos por estar en la cárcel	Si	7	29.16%
	No	17	70.83%
La prisión domiciliaria le ayudaría a mejorar su situación familiar	Si	23	95.83%
	No	1	4.16%
Si en la cárcel existiera guardería le gustaría tener allí a sus hijos menores de 3 años.	Si	10	41.66%
	No	10	41.66%
	No responde	4	16.66%

11.2 ENCUESTAS CENTRO DE RECLUSIÓN DE VARONES:

ENCUESTAS VARONES 100%= 84 Encuestas			
Pregunta	Rango	Respuestas	Porcentaje
Edad	18-28	22	26.10%
	29-39	31	36.90%
	40-50	16	19.05%

	51-61	5	5.95%
	62-72	2	2.38%
	72 en adelante		
	no responde	8	9.52%
Tipo de delito	ley 30	3	3.57%
	hurto	16	19.04%
	Homicidio	26	30.95%
	Rebelión	6	7.14%
	Estafa	4	4.76%
	Violación	8	9.52%
	Secuestro	1	1.19%
	Peculado	1	1.19%
	no responde	19	22.61%
	Condenado	72	85.71%
	Sindicado	12	14.28%
	Tiempo en la cárcel	1-10 meses	17
10-20 meses		21	25%
20-30 meses		16	19.04%
Mas de 30 meses		19	22.61%
no responde		11	13.10%
Tiempo por salir	1-10 meses	12	14.28%
	10-20 meses	10	11.90%
	20-30 meses	8	9.52%
	Mas de 30 meses	25	29.76%
	No responde	29	32.52%
Hijos menores de edad	Si	72	85.71%
	No	12	14.28%
	No responde	1	1.19%
Los hijos menores saben que esta en la cárcel	Si	64	76.19%
	No	18	21.42%
	No responde	2	2.38%
Frecuencia de visitas	Siempre	17	20.23%
	Casi siempre	22	26.10%
	Casi nunca	20	23.80%

	Nunca	21	25%
	No responde	4	4.76%
La pareja o madre de los hijos se encuentra privada de la libertad	Si	16	19.05%
	No	65	77.38%
	no responde	3	3.57%
Los hijos mayores de 6 años estudian	Si	42	50%
	No	32	38.10%
	no responde	3	3.57%
	No tienen mayores de 6 años	7	8.33%
Los hijos menores saben que esta en la cárcel	Si	66	78.57%
	No	18	21.42%
Hijos menores con problemas psicológicos	Si	14	16.66%
	No	65	77.38%
	no sabe no responde	5	5.95%
Hijos menores con problemas penales	Si	4	4.76%
	No	71	84.52%
	no sabe no responde	9	10.71%
Los hijos menores viven juntos	Si	51	60.71%
	No	17	20.23%
	no responde	16	19.05%
Relación con las personas que cuidan de los menores	Excelente	37	44.05%
	Buena	19	22.61%
	Regular	17	20.23%
	Mala	5	5.95%
	no responde	6	7.14%
Siente rechazo por parte de sus hijos menores por estar en la cárcel	Si	7	8.33%
	No	68	80.95%
	no responde	9	10.71%
Hijos menores son padre/madre solteros	Si	7 después 4 antes	13.10%
	No	63	75%
	no responde	10	11.90%
La prisión domiciliaria le	Si	67	76.76%

ayudaría a mejorar su situación familiar	No	14	16.66%
	no responde	3	3.57%
Si en la cárcel existiera guardería le gustaría tener allí a sus hijos menores de 3 años.	Si	18	21.42%
	No	55	65.47%
	no responde	11	13.10%
Estaría dispuesto a dejar realizar un estudio profundo sobre la situación de sus hijos menores	Si	14	16.66%
	No	18	21.42%
	no responde	52	61.08%

ENCUESTA PROFUNDA A VARONES 100% = 12 Encuestas			
Pregunta	Rango	Respuesta	Porcentaje
Edad	20-30	5	41.66%
	31-41	5	41.66%
	42-52	1	8.33%
	No responde	1	8.33%
Tipo de delito	ley 30	1	8.33%
	hurto	5	8.33%
	Homicidio	3	25.00%
	concierto para delinquir	1	8.33%
	No respondió	2	16.66%
	Condenados	10	83.33%
	Sindicados	2	16.66%
Tiempo en la cárcel	1-10 meses	5	8.33%
	10-20 meses	5	8.33%
	20-30 meses	2	16.66%
	mas de 30 meses		
	No responde		
Tiempo por salir	1-10 meses	2	16.66%
	10-20 meses		
	20-30 meses		

	mas de 30 meses	1	8.33%
	No responde	9	75%
Cuantos hijos tiene	1-2 hijos	7	58.33%
	3-4 hijos	4	33.33%
	5-5 hijos		
	6-7 hijos	1	8.33%
Frecuencia de visitas	Siempre	6	50%
	Casi siempre	1	8.33%
	Casi nunca	3	25%
	Nunca	2	16.66%
Bajo el cuidado de quien están los hijos	padre/madre	7	58.33%
	Abuelos	3	25%
	Tíos	1	8.33%
	Otros	1	8.33%
La pareja o madre de los hijos se encuentra privada de la libertad	Si	11	91.66%
	No	1	8.33%
	No responde		
Los hijos mayores de 6 años estudian	Si	9	75%
	No		
	No responde	3	25%
Hijos menores con problemas psicológicos	Si	1	8.33%
	No	9	75%
	No sabe no responde	2	16.66%
Hijos menores con problemas penales	Si		
	No	11	92%
	No sabe no responde	1	8.33%
Los hijos menores viven juntos	Si	9	75%
	No	3	25%
	No responde		
Relación con las personas que cuidan de los menores	Excelente	7	58.33%
	Buena	3	25%
	Regular	2	16.66%

	Mala		
Siente rechazo por parte de sus hijos menores por estar en la cárcel	Si	1	8.33%
	No	11	92.00%
	No responde		
Hijos menores son padre/madre solteros	Si	2	16.66%
	No	10	83.33%
	No responde		
La prisión domiciliaria le ayudaría a mejorar su situación familiar	Si	12	100%
	No		
	No responde		
Si en la cárcel existiera guardería le gustaría tener allí a sus hijos menores de 3 años.	Si	4	33.33%
	No	8	66.66%
	No responde		

11.3 ANÁLISIS GENERAL DE ENCUESTAS

De acuerdo a la intención de la investigación, “Los derechos de los niños frente al sistema penitenciario en la ciudad de Manizales, se puede decir que existen diversos factores que pueden ser mirado desde la premisa de factores de riesgo, dando con esto un sentido amplio y justificado de la forma como pueden ser vulnerados los derechos de los niños, ya que no solo es el hecho de que sus padres o uno de ellos se encuentre privado de la libertad, sino también es necesario mirar el contexto en el que vive el menor, las relaciones de los padres entre otras cosas; es así como se puede analizar a partir de la aplicación de los instrumentos tabulados que existe una relación muy estrecha entre la edad y el número de hijos menores, se podría decir que el 26.10% y el 36.90% son personas que se encuentran en un rango de edad promedio entre los 18 y 39 años pero la mayor influencia de numero de hijos menores se presenta en la población de menor edad (18-28 años). Es importante resaltar que la mayoría de los hijos menores estudian, aunque en estos casos los padres no responden económicamente, sino que lo hacen terceros o incluso mediante conjeturas, podríamos pensar que puede

tratarse de un menor trabajador o infractor. Los datos estadísticos muestran que el 50% de los reclusos con los que se realizó la investigación son visitados con frecuencia aunque existe discrepancia en cuanto a las respuestas dadas por estos, por ejemplo cuando se les pregunta que si los hijos saben que esta en la cárcel este responde que no, pero se encuentra uno con la respuesta que son visitados siempre, por lo cual tenemos la duda en la pregunta, de la cual la respuestas tienen mucha relación con las personas que cuidan de los menores, ya que al respecto el 58.33% dicen que es excelente la relación con la persona que cuida de los niños, y que en la mayoría de los casos la persona que los cuida es padre/madre, siendo un 58.33%, pero es necesario mirar como se dijo al inicio factores de riesgo como aquellos niños que se encuentran con hermanos, o el caso de menores con ambos padres privada de la libertad, al igual de los que viven con los tíos, entre otros factores tales como: tiempo que se le dedica, cuidados etc. Estas dos variables tiene mucha relación con la pregunta si los hijos menores viven juntos el 25% responde que no, y existe un caso muy especial y es que uno de los encuestados manifestada la necesidad de ayuda ya que según él la madre de la niña no es muy “buena mujer como el respondió” y otros casos los hijos menores que no están juntos se debe a que padre/madre se encuentran privados de la libertad y esto obliga a que se tenga que acudir a terceros que se responsabilicen de los menores.

Se encuentra que no siempre el hecho de que el padre/madre estén privados de la libertad trae consigo problemas en los hijos o al menos no penales, ya que el 92% respondió que sus hijos no tienen problemas penales aunque en este aspecto se encuentra que esta respuesta no nos llevan a algo muy claro ya que también es claro que algunos padres perdieron el contacto con la pareja y por ende con los hijos, y estando en el centro de reclusión les es imposible saber a ciencia cierta que hacen los hijos. En la pregunta si los hijos tienen problemas psicológicos, pasa algo parecido solo el 8.33% responde que si el resto se queda con que “no” o simplemente “no saben”, siendo claro desde nuestra formación profesional que en

la mayoría de los casos este tipo de crisis familiares afectan directamente a los hijos, siendo aquí el hecho de que muchos niños no lo manifiestan y asumen conductas que inestabilizan la dinámica familiar pero que en muchas ocasiones estas conductas no son percibidas tan fácilmente por el adulto y no se le pone la debida atención.

De acuerdo a esta lectura panorámica se puede decir que el Estado aunque brinda protección al menor desde ICBF o entidades que trabajan con menores infractores o con medida de protección esto en algunos casos no es suficiente porque si bien es claro los padres han cometido infracción y quizás no sean el mejor ejemplo para los hijos, esto no sucede en todos los casos ya que es la misma sociedad la que lleva a un sin número de personas a realizar conductas tipificadas penalmente, aunque quizás esto no justifique muchas conductas castigadas a nivel penal, si es necesario saber hasta que punto se puedan estar violando los derechos fundamentales del menor cuando el padre/madre se priva de la libertad, esto en caso de que realmente el menor necesita de sus padres, ya que no siempre ocurre así, siendo necesario analizar que los Derechos de los niños priman sobre los de los adultos.

12. CONCLUSIONES

Pocos son los niños que siendo separados de sus padres continúan sus vidas y desarrollo normal en condiciones adecuadas para su sano crecimiento y sin ver afectados sus derechos, ya sea porque gozan de la especial protección y cuidado de sus parientes mas cercanos como lo son los abuelos o tíos, y en remotos casos no recomendables de amistades a las cuales los padres del menor lo encomiendan. Pero se dice que son pocos los niños que continúan su normal crecimiento en estas condiciones, porque en la mayoría de casos los niños, pierden la influencia del núcleo familiar, siendo considerados como intrusos en los nuevos hogares a los que llegan, pudiendo difícilmente adaptarse a la nueva familia; una familia de la cual no hacen parte y la cual no les brinda la seguridad ni la confianza suficiente. Pero esto tan solo en el mejor de los casos, puesto que un porcentaje muy amplio de niños y niñas quedan solos y sin protección alguna, teniendo que sobrevivir en Estado de marginalidad bajo sus propios medios y siendo blanco de los abusadores y explotadores de niños, pasando a ser los mal llamados niños y niñas de la Calle.

Al hacer mención de la vulneración que sufren los niños al recluirles a sus padres en un centro carcelarios, no queremos decir que en todos los casos esos derechos de los niños a tener y gozar de una familia se estén viendo afectados, puesto que muchos de los niños que viven en Estado de abandono nunca han conocido a sus padres a pesar de no estar privados de la libertad, o muchos niños que viven en un hogar con sus padres, verdaderamente ven perjudicados sus derechos, puesto que ellos solo representan peligro para los niños, al ser padres agresores o que abusan sexualmente de sus hijos, y es en este momento es donde nos hacemos

otro interrogante, el cual es ¿Cómo una madre puede llevar a sus hijos a visitar al padre en prisión cuando él está condenado por violar a sus propios hijos?, hecho que según los comentarios de los mismos presos se ve muy frecuentemente y por el cual no se hace nada, ya que el padre abusador sexual es privado de la patria potestad de sus hijos, así pues; ¿Cuál es la protección del Estado para estos niños?, ¿Cómo afecta al niño el ver a su padre violador, al ser obligado por la madre a visitarlo?, planteamientos estos que surgen al desarrollar nuestro estudio y al percibir la real situación de los hijos de los presos y de los niños en Estado de abandono.

Teniendo en cuenta lo anterior, concluimos:

- Que es necesario adaptar el sistema penitenciario a las exigencias del Estado social de derecho, de tal manera que se respeten los derechos de los menores que se hace evidente su detrimento en el momento de la pérdida de la libertad de sus padres.
- Resaltamos la importancia de los lazos y vínculos familiares que debe proteger el Estado como ente vigilante y directo responsable de brindar los medios para hacer efectivos los derechos aquí mencionados.
- Sensibilizar a la opinión pública sobre la importancia de los derechos de los menores que se encuentran bajo estas condiciones, invitando a que se creen condiciones mínimas y dignas en el desarrollo social de los menores.
- Crear posibilidades de mejoramiento de las condiciones socio-familiares que se crean alrededor de los centros de reclusión, como medio de brindar espacios de acercamiento y esparcimiento que incentiven la unión familiar, promoción de la comunicación entre el niño y el padre encarcelado, de manera que pueda ejercer su autoridad y ejercer su figura familiar.

13. RECOMENDACIONES

Para la comunidad educativa y los diferentes establecimientos encargados de proteger los derechos de los niños:

- Se deja la inquietud de la necesidad de mejorar la seguridad de los derechos de los niños que tiene padres en prisión, puesto que se vulnera en su totalidad al desprenderlos de sus padres, del hogar y la familia.
- Al mirar la pena o castigo desde el punto de vista del derecho penal se debe no solo pensar en la persona que comete el hecho antijurídico y culpable, sino también en sus hijos y especialmente los menores de edad, al ser ellos dependientes de sus padres y encontrarse en una etapa de la vida en la cual la familia define gran parte de su futuro.
- Nuestra investigación se baso en los niños, al ser ellos personas que por su condición no pueden defenderse por si solos, pero también existe otra categoría de personas con una problemática muy similar, y son los adultos mayores, personas que en muchos casos al igual que los niños, dependen de una familia y del cuidado de sus hijos; hijos que en muchas ocasiones se encuentran recluidos en una cárcel, generando esto que el adulto mayor caiga en la mendicidad, al no tener ni siquiera un mínimo vital para su subsistencia, por lo cual debemos ser cuidados al mirar la estructura del derecho penal y de la “pena personalísima”.

- Es necesario mejorar el sistema penal en cuanto a la pena, para vulnerar en lo menor posible los derechos de las otras personas, que en muchos casos sufren una pena mucho mas grave que la del culpable.
- En los centros de reclusión de Manizales no se tienen las instalaciones apropiadas para brindar un adecuado encuentro familiar, pero no es solo problema de nuestra ciudad, ya que esto es una problemática a nivel nacional en todas las cárceles.
- Ha pesar de que la justicia penal recientemente a sufrido grandes modificaciones, entre ellas el paso a un sistema penal acusatorio, todavía no se habla de las consecuencias jurídicas y lesiones a los hijos de los condenados con pena privativa de la libertad, y al remitirnos al Código penal podemos notar que se mencionan las victimas del delito, debiéndose incluir como categoría especial de victimas a los hijos menores, niños que con la condena de los padres, ven vulnerados sus derechos.
- Mejorar la competencia de los profesionales que se encuentran vinculados de forma directa a esta problemática, para que posean un conocimiento de mayor amplitud sobre este tema e implementar con ellos medios prácticos de solución.

GLOSARIO

Antijuridicidad: es aquello que de forma evidente es “Contra derecho” su aplicación esta reservada al arbitrio de los jueces que son quienes aplican la justicia. Según el artículo 11 del Código penal para que una conducta típica sea punible se requiere que lesione o ponga efectivamente en peligro, sin justa causa, el bien jurídicamente tutelado por la ley penal.

Cosa juzgada: autoridad y eficacia que adquiere la sentencia judicial que pone fin a un litigio y que no es susceptible de impugnación, por no darse contra ella ningún recurso por no haber sido impugnada a tiempo convirtiéndola en firme .

Culpabilidad: Conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.

Emancipación: Acción y efecto de emanciparse, de libertar la patria potestad, de la tutela o servidumbre a las personas que estaban sometidas a ellas; generalmente se da a los 18 años (Mayoría de edad).

Estado social de derecho: también llamado Estado de bienestar o social demócrata es un concepto medible en función de la distribución social, equitativa y justa de los servicios sociales y de las necesidades que una sociedad requiere de su Estado; incluyendo aspectos como el bienestar. Significa la disposición y la responsabilidad, la atribución y la competencia del Estado para la estructuración del orden social.

Etéreas: Perteneiente o relativo al éter. || **2.** poét. Perteneiente o relativo al cielo. || **3.** poét. Vago, sutil, vaporoso.

Inercial: adj. *Fís.* Perteneiente o relativo a la inercia. V. Masa; por ello, inercia (Del lat. *inertĭa*). f. *Mec.* Propiedad de los cuerpos de no modificar su Estado de reposo o movimiento si no es por la acción de una fuerza. || **2.** Rutina, desidia. □ V. fuerza de.

Infligir: (Del lat. *infligĕre*, herir, golpear). tr. Causar daño. || **2.** Imponer un castigo.

Monogamia: La relación matrimonial que se establece simultáneamente entre un solo hombre y una sola mujer que forman la pareja conyugal.

Nombre patronímico: El apellido familiar

Paradigma: Del lat. *paradigma*). m. Ejemplo o ejemplar. || **2.** *Ling.* Cada uno de los esquemas formales en que se organizan las palabras nominales y verbales para sus respectivas flexiones. || **3.** *Ling.* Conjunto cuyos elementos pueden aparecer alternativamente en algún contexto especificado; p. ej., *niño, hombre, perro*, pueden figurar en *El -- se queja*.

primoprogenitura: dignidad, prerrogativa o derecho del primogénito, preponderancia.

Pro infans: palabra latina que equivale a “en pro o a favor de la infancia”.

Tipicidad: Concepto muy discutido en el Derecho Penal moderno porque guarda relación con el Derecho Penal liberal del cual es garantía, su principio general es el *nullum crimen sine praevia lege* ; es un tipo legal que concreta la abstracción que ha hecho el legislador para describir un delito.

BIBLIOGRAFÍA

1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA
2. CÓDIGO DEL MENOR
3. CÓDIGO PENAL.
4. MANUAL DE ATENCIÓN BÁSICA EN SALUD MENTAL. Prevención Y Pautas De Manejo. Facultad de Medicina. Universidad de Caldas. Manizales.
5. TESIS: PREVENCIÓN PARA OBTENER UNA BUENA SALUD MENTAL. Fundación Universitaria Luis Amigo. Licenciatura en Pedagogía Reeducativa. Manizales. 1997.
6. TESIS: LA FAMILIA COMO BIEN JURÍDICO PENAL. Universidad de Manizales. Facultad de Derecho. 2002
7. INVESTIGACIÓN SOBRE EL MALTRATO INFANTIL EN COLOMBIA Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - Fundación FES. Bogota. 1996.
8. CARCEL Y FABRICA . Orígenes del sistema penitenciario Darío Melossi - Massimo Pavarini. Siglo Veintiuno Editores. Bogota.

9. Reflexiones para la intervención en la problemática familiar. Consejo presidencial para la política social. Programa de las naciones unidas para el desarrollo. Febrero de 1995.

10. Louis Josserand, cours de droit civil positif francais, T. I, 2^a Edición pg 55

11. Velásquez Velásquez Fernando. Derecho Penal. Parte General. 2^a. Ed., Editorial Temis, Bogota, Colombia, 1995, Pg 415.

12. López Morales Jairo, Antecedentes del Nuevo Código Penal. Edición Doctrina y ley. 2000, Bogota, Pg 13.

13. Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada en Nueva York el 20 de noviembre de 1989

14. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966.

15. Declaración Universal de los Derechos del Hombre, de 1948.

VIA INTERNET

16. Www.Icbf.Gov.Co <<http://www.icbf.gov.co>>

¿Cuál Es La Visión De Los Derechos De La Niñez Y Su Protección Integral?

17. www.childrens.world.org

18. www.eurochips.org/presentationesp_uk.html

Comité Europeo para niños con padres en reclusión.

19. www.4children.org/news/105priss.htm

El tener a un padre en la prisión genera muchos desafíos para sus hijos.
Por Suzette Anderson.

20. www.cwla.org/programs/incarcerated/whathappens.htm

¿Qué Pasa con los Hijos Cuando arresta a un padre o madre?.

21. www.e-ccip.org

Centro para hijos de padres encarcelados, (Center for Children of
Incarcerated Parents)

VIA LEGISLATIVA

22. Ley 750 del 2002. Protección a madres cabeza de hogar con pena de prisión domiciliaria.

23. Ley 82 de 1993 artículo 2.

24. Sentencia No. C-997/04.

25. Sentencia No. C-1127/04

26. Sentencia No. C- 273/98. Derecho del niño a tener una familia.

27. C-1050/04

28. T-283/94

29. T-029/04. Deber prioritario e ineludible del Estado en la protección de la infancia.

30. T-523/93. Derecho Constitucional prevalente del niño a tener una familia y no ser separado de ella.
31. T-202/99
32. C-651/97
33. T-408/95. Interés superior del niño.
34. T-378/95
35. T- 217/95. Derecho de los Niños a la integridad familiar y a la paz.
36. T-217/94, T-715/99. Hogar sustituto:
37. T-598/93. Detención Domiciliaria. Madre de menores. Derechos fundamentales de los niños.
38. T-389/99
39. T-290/93
40. T-531/92, T-278/94, T-110/95, T-339/94. Derecho fundamental del niño a la familia, al cuidado y al amor.
41. T-079/93, T-077/93. Abandono de un menor.
41. T-474/96, SU-337/99. Patria potestad.
43. Art. 36 Decreto 2737/89: Funciones del ICBF

ANEXOS

1. CRÓNICA:

SI TODOS LOS NIÑOS SIN SUS PADRES VIVIERAN IGUAL



Al iniciar nuestra investigación centramos nuestra atención en dos historias de niños con padres en reclusión, por lo que no solo realizamos el trabajo de encuestas, entrevistas y talleres, sino que conocimos las familias e interactuamos con los niños, conociendo de esta forma lo que opinan respecto de sus padres.

Los dos casos fueron muy similares, a pesar de elegirlos entre muchos, y esto a causa de las condiciones que prestaban ambas familias, ya que muchos internos no saben ni siquiera en donde se encuentran sus hijos, o sus familias no quieren saber nada de ellos.

De estas dos familias la historia que mas nos llamo la atención fue la de Sebastián, un niño de tan solo cinco años de edad, el cual, es muy alegre y con una gran imaginación. Pero él al igual que muchos niños, no vive con sus padres.

A él le toco vivir con su abuela, pues cuando su padre ingreso al centro de reclusión de Manizales, su familia compuesta por papa, mama e hijo, se termino.

El niño recuerda el día en que llevaron a su papa detenido, ya que vio todo lo ocurrido con la policía y estuvo presente en las audiencias que le realizaron a su padre, aunque aparentemente Sebastián no entendía lo que pasaba, si fue testigo de todo, lo que causo que llorara durante muchos días, pero afortunadamente tuvo el apoyo de la abuela, la cual lo cuida y quiere mucho.

Cuando estábamos charlando con el niño y su abuela, de él y de sus condiciones de vida, cuando tocamos el tema de su padre, le dijimos que lo conocíamos, se puso muy contento y nos pidió el favor de que no nos fuéramos pronto y esperáramos a que hiciera un dibujo ya que el quería que le lleváramos este regalo a su papá. Tomo entonces sus colores y le dibujo un paisaje muy lindo con un sol sonriente y una luna en pleno día y una leyenda que decía; “Papa te quiero mucho”. El niño nos dijo que ama a su papa y que lo espera pronto en casa, para que jueguen juntos fútbol.

La abuela del niño, una mujer de unos 58 años de edad es muy trabajadora y organizada y a pesar de vivir solo con lo estrictamente necesario, cuida muy bien de su nieto y le da todo su amor.

Ella nos dijo que en el momento que el papa del niño fue privado de la libertad la madre del niño lo dejo bajo su cuidado y se fue a vivir a otra ciudad, talvez por ser una mujer muy joven y querer quizás rehacer su vida.

El niño mantiene el contacto con su papá gracias a la ayuda de la abuela, puesto que ella tiene una buena relación con su yerno y a pesar de todo lo que le ha pasado, lo sigue estimando y le guarda un gran aprecio, pues ella dice que él

cometió un delito por causa del desempleo, y por eso hace todo lo necesario para que el niño visite a su padre y hablen por teléfono frecuentemente.

Sebastián como algunos niños que no pueden estar con sus padres, tiene la esperanza de volver a tener al papá en casa, pues su padre es el hombre que más quiere y admira a pesar de que se encuentre privado de la libertad. Por eso el niño mantiene una gran sonrisa, esa que le da el ánimo necesario para tener la alegría de todo niño.

Pero muchos niños no tienen nadie que cuide de ellos, luego de que el Estado los priva de tener a sus padres. Por eso podríamos decir que Sebastián es un niño afortunado, por conservar el amor del hogar, así como quisiéramos que muchos niños que a diario son separados de sus padres continuaran sus vidas, pero desafortunadamente, muchos de esos niños no tienen ningún familiar que cuide ellos, terminando incluso en la indigencia, por eso se necesita que el Estado de una mirada hacia este problema y mejore las condiciones de los niños con padres en reclusión, procurando hacer todo lo necesario para que ellos conserven sus derechos, los **Derechos de los Niños**.

ANEXO 2

ENCUESTA POBLACION PENITENCIARIA Y CARCELARIA CARCEL DE VARONES Y MUJERES MANIZALES

A. Datos Personales

1. Edad 28 años
2. Sexo M
3. Tipo de Delito: HURTO
 sindicado Condenado

B. Información General

4. Cuanto tiempo lleva en la cárcel:
De 1 a 10 meses De 10 a 20 meses De 20 a 30 meses Mas de 30 meses
5. Cuanto tiempo le falta por salir de la cárcel:
De 1 a 10 meses De 10 a 20 meses De 20 a 30 meses Mas de 30 meses
6. Cuantos hijos tiene 2
7. Tiene hijos menores de edad: Si No Cuantos 2
8. Saben sus Hijos que usted esta en la cárcel?: Si No
9. Con que frecuencia lo visitan sus hijos:
Siempre Casi siempre Casi Nunca Nunca
10. Su pareja Padre/ Madre de sus hijos se encuentra privado de la libertad?:
Si No
11. Sus hijos mayores de 6 años estudian?
Si No
12. Bajo el cuidado de quien están sus hijos menores?
Padre/ Madre Abuelos Tíos Otros ¿ Quienes? _____
13. Tiene alguno de sus hijos problemas psicológicos a causa de su reclusión, según informe escolar de profesional competente: Si No
14. Alguno de sus hijos menores de edad a tenido problemas penales?: Si No
15. Todos sus hijos menores viven juntos?: Si No
16. Alguno de sus hijos menores es Padre/ Madre soltero (a)?: Si No
En caso afirmativo, esto fue antes o después de usted estar recluso: Antes Después
17. Como es su relación con las personas que cuidan de sus hijos menores de edad:
Excelente Buena Regular Mala
18. Siente rechazo de parte de sus hijos menores por estar en la cárcel?: Si No
19. Cree que la prisión domiciliaria le ayudaría a mejorar su situación actual?: Si No
20. Si en la cárcel existiera guardería, le gustaría tener allí a sus hijos menores de tres años?: Si
No

C. Información Casos de Estudio

21. Estaría dispuesto(a) a dejar realizar un estudio mas profundo sobre la situación actual de sus hijos menores a causa de su privación de la libertad?: Si No
22. En caso de aceptar la pregunta anterior, por favor firme la encuesta con los datos que se piden a continuación:

Firma

Nombre

Cédula

Dirección del domicilio de sus hijos menores:



ANEXO 3

ENTREVISTA POBLACION PENITENCIARIA Y CARCELARIA CARCEL DE VARONES MANIZALES

Nombre:

Patio: 1^o

1. Cuando ya sabía que iría a prisión que pensamientos pasaron por su cabeza: ENVEJECER MUCHAS PERO SABER TODO EL ATRAZO QUE SE TIENE EN EL VIVIR AHORA, CON LA SANCION Y SABER TODO CON LA FAMILIA
2. Cual fue la primera impresión que tuvo de la cárcel: SIEMPRE HE TENIDO MALA IMPRESION DE ESTE LUGAR, PUES AUNQ NO ES UN LUGAR PARA DEHAISPLIARSE, MAS LA CONVENCION
3. Como cree que lo recibirá su familia?, los a preparado para su llegada?, que les dirá sobre la cárcel?: MI FAMILIA ESTUO SEGURO ME RECIBIRAN BIEN Y SOBRE LA CARCEL LES HARE SABER QUE ES UN LUGAR AL CUAL DEBERIAN LLEGAR JAMAS
4. Que enseñanza le dará a sus hijos para que nunca tengan que estar reclusos y tengan un mejor futuro: A MIS HIJOS LES ENSEÑARE SIEMPRE EL RESPETO POR TODA Y A TODOS A RESPECTAR LAS LEYES Y NORMAS QUE EXISTEN, Y SOBRE TODO EL TRABAJO NECESARIO PARA EL TRABAJO
5. Si su familia se desmembró, piensa en recuperarla cuando recobre su libertad. Si No
Como: MI FAMILIA SIGUE UNIDA Y CUENTA CON SU AYUDA, PERO DE TANTAS MANERAS YO TRATARE DE SER SIEMPRE MEJOR CON ELLAS
6. Como a sido la relación con sus hijos:
Cercana Lejana No existe
7. Aprecia el poder compartir con sus hijos: Si No
8. Antes de infringir la ley estaba consciente de lo que iba a hacer, y que podría ser llevado a prisión: Si No
9. Sus hijos los tuvo con una sola compañera: Si No Con cuantas
10. A sido denunciado por maltrato familiar: Si No
11. Cree que hijos están bien cuidados: Si No
12. Sus hijos sufren dificultades económicas: Si No
UN POCO, PUES LA MAMA DE ELLAS TRABAJA. PERO NO ES SUFICIENTE
13. Como fue su infancia: MI INFANCIA FUE BUENA, CRECI AL LADO DE MIS PADRES Y ELLAS SE ESCOLARON SIEMPRE POR TIRME LA MEMORIA Y SOBRE TODO ME DIERON SU AMOR COMPRENSION Y APOYO EN TODO LO QUE ESTUVO A SU ALCANSE
14. Vivió bajo la protección de un hogar: Si No
15. Como es la relación con sus hermanos: Excelente Buena Mala
16. Quienes componían el grupo familiar: MADRE, PADRE Y 3 HERMANOS MAS
17. Su padre o madre estuvo recluso: Si No Cual:
18. En su infancia o juventud tuvo contacto con las drogas: Si No A que edad: 14
19. Fue maltratado?: Si No de que modo:
20. A que edad se fue de la casa de sus padres: 17
21. A que edad tuvo a su primer hijo:
22. A que edad empezó a trabajar: 17
23. Esta casado: Si No
24. Que nivel académico tiene: Ninguno Primaria: Secundaria Técnicos Universitarios
25. Le gustaría seguir estudiando: Si No