

CONCORDANCIAS O DISCORDANCIAS DEL SISTEMA DE  
RESPONSABILIDAD PENAL JUVENIL EN COLOMBIA Y LOS INSTRUMENTOS  
INTERNACIONALES VIGENTES

ANDRES FELIPE HURTADO RESTREPO  
ALVARO FERNANDO SEPULVEDA SERRANO

UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN  
FACULTAD DE DERECHO  
MEDELLÍN

2011

**CONCORDANCIAS O DISCORDANCIAS DEL SISTEMA DE  
RESPONSABILIDAD PENAL JUVENIL EN COLOMBIA Y LOS  
INSTRUMENTOS INTERNACIONALES VIGENTES**

ANDRES FELIPE HURTADO RESTREPO  
ALVARO FERNANDO SEPULVEDA SERRANO

Monografía de Grado presentado como requisito para optar al título de:  
Abogado

ASESOR: Dr. José de Jesús Díaz Moncada  
Especialista

UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN  
FACULTAD DE DERECHO  
MEDELLÍN  
2011

**Nota de aceptación**

---

---

---

---

Presidente del jurado

---

Jurado

---

Jurado

Medellín, Febrero de 2011

## **DEDICATORIA**

A Gloria María por su compañía y apoyo irrestricto con este proyecto sin el cual, habría sido imposible materializarlo. (Álvaro)

A mi querida Madre Ruth Nelly Restrepo quien con su peculiar manera de demostrar afecto siempre me empujo a querer hacer más y ser mejor; a mi hermana Alejandra quien con su ejemplo y dedicación me mostró gran parte del camino. (Andrés)

Este trabajo en compañía de su dedicatoria va para ustedes.

## **AGRADECIMIENTOS**

A todas nuestras familias.

Al Dr. Jesús Díaz Moncada (asesor trabajo de grado), por su orientación y enfoque en el planteamiento de esta monografía.

Al Dr. Tulio Eli Chinchilla por sus invaluable aportes en materia constitucional.

A la Facultad de Derecho de la Universidad de Medellín, escenario que nos formó en la disciplina del Derecho.

## TABLA DE CONTENIDO

TABLA DE CONTENIDO	6
LISTA DE TABLAS	8
TABLA DE ANEXOS	9
INTRODUCCIÓN	10
CAPÍTULO 1	16
1. PERSPECTIVA HISTORICA E IDEOLOGICA DE LA LEGISLACION PENAL DEL JOVEN INFRACTOR EN COLOMBIA.	16
1.1 Perspectiva histórica.	16
1.2 Perspectiva ideológica con relación al adolescente infractor	34
CAPITULO 2	41
2. MINORIA DE EDAD, INIMPUTABILIDAD, OTROS CONCEPTOS Y PROCEDIMIENTO APLICABLES AL JOVEN INFRACTOR	41
2.1 Minoría de edad	41
2.2 Inimputabilidad	45
2.3 Menor infractor	47
2.4 Policía judicial de adolescentes.	49
2.5 Audiencias en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes.	49
2.6 Testimonios.	49
2.7 Interrogatorio.	49
2.8 Contrainterrogatorio.	50
2.9 Debido proceso.	50
2.10 Diligencias.	50
2.11 Inmediación.	50
2.12 Contradicción.	50
2.13 Cargos.	50
2.14 Juicio.	51
2.15 Privación de la libertad.	51

2.16	Procedimiento penal para adolescentes.	51
<b>CAPITULO 3</b>		<b>54</b>
3.	INSTRUMENTOS INTERNACIONALES SOBRE RESPONSABILIDAD PENAL JUVENIL VIGENTES EN NUESTRO ORDENAMIENTO Y SU PODER VINCULANTE.	54
3.1	Pacto internacional de derechos civiles y políticos.	61
3.2	Convención americana sobre derechos humanos.	64
3.3	Reglas mínimas de las naciones unidas para la administración de la justicia de menores “reglas de Beijing”	65
3.4	Directrices de las naciones unidas para la prevención de la delincuencia juvenil “Directrices de Riad”	69
3.5	Convención sobre los derechos del niño	71
3.6	Reglas de las naciones unidas para la protección de los menores privados de libertad	77
<b>CAPITULO 4</b>		<b>80</b>
4.	CONCORDANCIA Y DISCORDANCIAS DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL JUVENIL VIGENTE EN COLOMBIA Y LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES RATIFICADOS POR COLOMBIA.	80
4.1	Concordancias entre el CIA y los instrumentos internacionales	80
4.2	Discordancias entre el CIA y los instrumentos internacionales	86
4.3	Desarrollo de hipótesis	95
<b>CONCLUSIONES</b>		<b>102</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>		<b>105</b>
<b>ANEXOS</b>		<b>109</b>

## **LISTA DE TABLAS**

Tabla 1. Minoría de edad para responsabilidad penal

45

## TABLA DE ANEXOS

ANEXO 1	109
ANEXO 2	116

## INTRODUCCIÓN

*“EDUCAD AL NIÑO, Y NO TENDREIS QUE CASTIGAR AL HOMBRE”*. Pitágoras.

Con esta frase extractada de la sabiduría milenaria del pueblo Griego, uno de cuyos principales exponentes es el filósofo, matemático y humanista Pitágoras de Samos, se ha querido hacer un primer acercamiento al tema responsabilidad penal juvenil, asunto que nos ocupará en el desarrollo del presente trabajo.

En Colombia durante los últimos cuatro años, después de promulgada la Ley de Infancia y Adolescencia, se ha suscitado una gran discusión en la academia, los círculos sociales y políticos sobre el problema de la responsabilidad penal de los adolescentes<sup>1</sup>, todo lo cual ha sido propiciado por la vigencia y puesta en marcha de la Ley 1098 de 2006 por la cual se expidió el Código de Infancia y Adolescencia, que actualmente en el tema de responsabilidad penal juvenil, rige los destinos en esta materia en nuestro país.

Pero no solo la academia, o el legislador han discutido sobre este preocupante tópico, también la prensa escrita se ha encargado de difundir la problemática que en relación con la delincuencia juvenil se vive en Colombia, es así como en un diario antioqueño se lee: *“Menores infractores círculo que no se rompe” “la Ley de Infancia y Adolescencia fijó los parámetros para la judicialización de menores. Es una norma ambiciosa pensada en un país con mayor desarrollo y*

---

<sup>1</sup> A lo largo de este trabajo nos referiremos a adolescentes y/o jóvenes igualmente a menores a pesar de tratarse este último de un rezago del sistema tutelar el cual estuvo vigente hasta el decreto 2737 de 1989. Entendemos por adolescentes a las personas mayores de 14 años y menores de 18 años por cuanto por disposición expresa del mismo Código de infancia y adolescencia artículo 139 la franja de aplicación del sistema de responsabilidad penal abarca estas edades y el artículo 143 señala que los las personas que están por debajo de este rango no responden penalmente y solo se aplicaran medidas de verificación de derechos.

recursos.”<sup>2</sup>“*Menores infractores, un problema mayor en la ciudad*”<sup>3</sup>. Titulares como estos rondan en los diversos medios de comunicación colombiano y esto debido a la complejidad en los aspectos: sociológico, jurídico y económico que reviste el tema del infante y adolescente infractor.

El indisoluble binomio adolescencia y Derecho Penal ha suscitado intereses e interrogantes a lo largo de la historia tales como: ¿Desde qué edad se considera que se debe sancionar? ¿Cuáles son las sanciones o medidas a imponer? ¿Por qué un tratamiento diferenciado del adolescente con relación al adulto en una misma conducta? Entre otros, ampliamente tratados por los doctrinantes del derecho y de los cuales nos referiremos de manera somera ya que la discusión de fondo de esta monografía será planteada en próximos párrafos.

Los medios de comunicación y algunos autores por citar como ejemplo a Lina Mariola Díaz Cortés quien en su tesis “Derecho Penal de Menores un estudio comparado del derecho penal juvenil en Colombia y España” pagina 7 inician la discusión esgrimiendo como argumento, el incremento del índice de jóvenes infractores y de los tipos penales en que estos se hallan implicados, Así mismo es Vox Populi el tratamiento benigno que la legislación Colombiana le da al joven infractor; pero en el fondo, casi todos han dejado de entender que la discusión del tratamiento con relación al adolescente infractor es mucho más profunda que acudir a la simple y fría estadística, y es a nuestro juicio, entender que Colombia con el nuevo Código de Infancia y Adolescencia ha implantado un modelo de responsabilidad penal juvenil, buscando dar cumplimiento a una serie de

---

<sup>2</sup>Titular del periódico El Colombiano, publicado el 7 de junio de 2009. Versión digital disponible en: [http://www.elcolombiano.com/BancoConocimiento/M/menores\\_infractores\\_circulo\\_que\\_no\\_se\\_rompe/menores\\_infractores\\_circulo\\_que\\_no\\_se\\_rompe.asp?CodSeccion=21](http://www.elcolombiano.com/BancoConocimiento/M/menores_infractores_circulo_que_no_se_rompe/menores_infractores_circulo_que_no_se_rompe.asp?CodSeccion=21). (2 de marzo de 2010).

<sup>3</sup>Publicado el 6 de junio de 2009 en el Colombiano. Versión digital disponible en: [http://www.elcolombiano.com/BancoConocimiento/M/menores\\_infractores\\_un\\_problema\\_mayor\\_en\\_la\\_ciudad/menores\\_infractores\\_un\\_problema\\_mayor\\_en\\_la\\_ciudad.asp](http://www.elcolombiano.com/BancoConocimiento/M/menores_infractores_un_problema_mayor_en_la_ciudad/menores_infractores_un_problema_mayor_en_la_ciudad.asp). (2 de marzo de 2010).

lineamientos internacionales impuestos por diversos instrumentos ratificados por Colombia entre los cuales se encuentran: La Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, incorporada al ordenamiento normativo de nuestro país por la Ley 12 de 1991, Las Directrices de RIAD (1989), Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (1990) y las "Reglas de Beijing (1985), por citar algunos.

Lo anterior por cuanto en Colombia por disposición expresa del artículo 93 de la Constitución Política expedida en 1991, se incorpora los tratados internacionales ratificados y relacionados con derechos humanos en el bloque de constitucionalidad, agregando los referentes a responsabilidad penal juvenil ya mencionados. Además, al incluir dichos instrumentos internacionales como criterios de interpretación de los derechos constitucionales, nuestra Carta los erige en fuentes formales de derecho, al menos de segundo grado, en nuestro orden jurídico

Ahora bien, dado que Colombia ha ratificado dichos instrumentos internacionales se hace necesario plantear la pregunta ¿Qué tanto la legislación interna sobre responsabilidad penal infantil y juvenil es concordante con las prescripciones internacionales o, por el contrario, hay discordancias? Esta es la pregunta de fondo que se tratará de resolver a lo largo de este trabajo de investigación con el propósito de aportar a la discusión de tan delicado tema, nuevos enfoques y una aproximación más clara a sus filosas aristas.

Para abordar este interrogante se analizarán algunos conceptos del derecho sustancial y por tratarse del tratamiento al adolescente infractor, lo atinente al procedimiento establecido desde el artículo 139 hasta el 191 del Código de Infancia y Adolescencia es decir la parte procedimental.

Tratar de resolver este interrogante se justifica por cuanto en la Carta Política de 1991 se establece en Colombia un Estado Social de Derecho, dicho diseño rompió el paradigma anterior de Estado Liberal de Derecho y como consecuencia surgen derechos inalienables en las personas en general, y en particular para los niños y en este caso los adolescentes, los cuales, según la Constitución art. 44 son prevalentes; en este sentido consideramos importante el desarrollo del presente proyecto de investigación, dado que examina la sistemática penal juvenil, evolución histórica, doctrinaria y finalmente, sus concordancias o discordancias con los tratados ratificados por Colombia en dicha materia.

Así mismo el tema y el enfoque son novedosos porque a pesar de ser la responsabilidad penal juvenil un tema ampliamente desarrollado, se ha examinado poco a la luz de los tratados y demás instrumentos internacionales ratificados por Colombia.

Visto desde otra perspectiva, este proyecto pretende aportar nuevos enfoques con relación al tratamiento del joven infractor; por ser él/la protagonista del ordenamiento legal, lo que genera no solo la obligación de estudiarlo a la luz de nuevas realidades jurídicas (derecho interno e internacional), sino mediante otras categorías como la social, la económica y la psicológica, para citar algunas.

Además, el comprender este tema es vital para lograr mejorar las políticas del Estado tendientes a la reeducación y rehabilitación del joven infractor de la Ley penal (finalidades básicas de esta regulación).

Es necesario entender que son varias las hipótesis iniciales que buscan responder unos interrogantes de este trabajo de investigación y son las siguientes:

1. Hay una concordancia formal entre instrumentos internacionales y el actual Sistema de Responsabilidad penal juvenil de nuestro país, pero materialmente la realidad es otra.

2. El actual Código de Infancia y Adolescencia adopta el criterio de protección integral del joven infractor, pero deja intacto el criterio cronológico en cuanto a tratamiento de los jóvenes infractores, lo anterior por disposición expresa de los mismos instrumentos internacionales ratificados y además, conserva un rezago del criterio de discernimiento en ciertos delitos.
3. Es confuso y carente de técnica legislativa, que el Código de Infancia y Adolescencia en el artículo 144 remita al procedimiento de Ley 906, cuando se han establecido unas reglas particulares y especializadas para el tratamiento de los adolescentes.

Una vez precisado lo anterior y retomando el hilo de las ideas trazadas, procederemos a proyectar de manera general el contenido de la presente monografía.

Iniciaremos abordando la parte histórica, por ser esta una herramienta fundamental para entender la evolución del sistema de responsabilidad penal juvenil, iniciando desde las primeras normas en nuestro país con relación al joven infractor. Se describirá brevemente la evolución normativa, Así mismo los sistemas de responsabilidad penal (El tutelar y el sistema de responsabilidad penal juvenil) y los criterios que dichos sistemas acogieron para definir la responsabilidad penal (discernimiento, cronológico, el menor en situación irregular y protección integral)

En el capítulo 2 se abordarán una serie de conceptos básicos extraídos del derecho sustancial y del derecho procesal los cuales necesitan ser entendidos para abarcar de manera más integral el estudio de los adolescentes infractores, su tratamiento y la concordancia o discordancia entre tratados internacionales y la legislación vigente, tales como: minoría de edad, inimputabilidad, Estado Social de Derecho y finalmente el procedimiento que establece el Código de Infancia y Adolescencia con relación al joven y/o adolescente infractor.

En el capítulo 3 por ser uno de los interrogantes de investigación; analizaremos a la luz del derecho internacional público, algunas definiciones de tratado, convenciones, pactos, directrices, instrumentos y reglas, así mismo se auscultará que nivel vinculante poseen, como son suscritas y ratificadas por Colombia, la forma en que entran en vigencia, según los Artículos. 44 y 93 de la constitución y los compromisos adquiridos por Colombia al ratificar dichos instrumentos internacionales.

En el capítulo 4 y tras haberse analizado en el capítulo 2 la parte de procedimiento con relación al adolescente infractor y en el 3 los compromisos adquiridos por Colombia a raíz de los instrumentos internacionales ratificados, se tratará de responder la pregunta de investigación: ¿Hay concordancia o discordancia en el sistema de responsabilidad penal vigente en Colombia y los instrumentos internacionales ratificados? ¿En qué puntos concretos hay discordancias si estas existieren?

Finalmente serán esbozadas unas conclusiones y aportes que no pretenden agotar esta temática, por que como, ya se expresó el binomio adolescencia y responsabilidad penal seguirá existiendo a lo largo de la historia por que las instituciones jurídicas no son estáticas, avanzan aunque a ritmo lento, persiguiendo el progreso humano.

## **CAPÍTULO 1**

### **1. PERSPECTIVA HISTORICA E IDEOLOGICA DE LA LEGISLACION PENAL DEL JOVEN INFRACTOR EN COLOMBIA.**

*“El que no conoce la historia, está condenado a repetirla”*, con este popular aforismo se quiere enfatizar que para lograr comprender la legislación actual con relación al adolescente infractor, se debe conocer la evolución histórica e ideológica de la legislación penal con relación al adolescente infractor y para lograr dicho fin este capítulo será dividido en dos subtemas; el primero dará cuenta de la evolución histórica de la legislación con relación al adolescente infractor en nuestro país, es decir cuál ha sido la respuesta que Colombia ha asumido con relación a este tópico. En el segundo señalaremos la ideología dominante en momentos determinados de la historia, es decir los criterios impuestos y los sistemas de responsabilidad penal juvenil asumidos.

#### **1.1 Perspectiva Histórica.**

Debido a que la historia de la legislación penal juvenil se remonta a los orígenes de Colombia como Estado, la abordaremos por etapas, clasificación que podría parecer arbitraria, pero que es la adecuada para efectos de poder desarrollar con mayor precisión el tema de evolución histórica, dichas etapas son:

1. Desde la independencia de Colombia hasta el Código Penal de 1936.
2. A partir del Código Penal de 1936 hasta el Decreto 2737 de 1989.
3. Desde el Decreto 2737 de 1989 hasta la Ley 1098 de 2006.
4. A partir de la Ley 1098 de 2006 a nuestros días.

### **1.1.2 Desde la independencia de Colombia hasta el código penal de 1936.**

Hasta 1819 Colombia fue una colonia española, y por tanto el tratamiento al adolescente infractor estaba supeditado a la normativa que España había impuesto para sus colonias, el llamado derecho indiano, en especial la Ley de las Siete Partidas. Tras lograr su independencia la naciente república decide aplicar de manera subsidiaria el derecho español, siempre y cuando este no fuera contrario al nuevo orden nacional y mientras se realizaba una legislación propia con relación al joven infractor<sup>4</sup>. Dicha legislación estaba influenciada por el antiguo derecho romano, el cual daba gran importancia a la determinación de si el menor actuó con o sin discernimiento.

Para el año 1837 siendo presidente José Ignacio de Márquez, se sanciona el 27 de julio del mismo año el Código penal, el cual contemplaba en el artículo 106; que si un menor de siete años cometía un delito, esto era excusable debido a que a esta edad había poca formación de la razón. Con relación a lo que actualmente llamamos adolescentes en el artículo 103 de dicho Código *“había una serie de reglas guiadas a atenuar las penas a los menores de diecisiete años involucrados en los delitos”*<sup>5</sup>.

Con la imposición del modelo centro federal en la Constitución de 1858, se siguen los lineamientos del Código de 1837, pero cada Estado federado estaba facultado para aplicar sus propios lineamientos en materia penal y el tratamiento a los adolescentes infractores de la Ley penal.

---

<sup>4</sup> DÍAZ CORTÉS, Lina Mariola. Derecho Penal de Menores: un estudio comparado del derecho penal juvenil en Colombia y España. Bogotá: Editorial Temis, 2009. Pp. 48.

<sup>5</sup> Ibid., pp. 47.

Al avanzar el devenir histórico “en 1873 el congreso expide por medio de la Ley 112 de 26 de junio un nuevo Código penal el cual conserva los criterios del Código penal de 1837”<sup>6</sup>.

Posteriormente al implementarse en Colombia el centralismo con la Constitución de 1886, se ve la necesidad de implementarse en Colombia un Código de procedimiento único, por lo tanto con la Ley 57 de 1887 se dispone que se adopte el Código del extinto Estado de Cundinamarca, el cual seguía los mismos lineamientos del Código de 1837. Dicho código tendría una vigencia efímera, ya que en 1890 se expediría un nuevo Código Penal.

Este código tendría como antecedente el proyecto elaborado por Demetrio Porras, quien guiado por el código penal de Zanardelli y Manzini en Italia y Silvela en España, e inspirándose en los premisas de la escuela clásica italiana basaba la responsabilidad penal en el libre albedrío y definía el delito como una infracción legal. Dicho texto no sería acogido por el Consejo de Estado entregándole a Juan Pablo Restrepo la elaboración de un nuevo ordenamiento penal que se hizo sobre la base del código de 1837.

Mediante la Ley 19 de 1890 se aprueba el nuevo Código Penal el cual siguió aplicando con relación al menor infractor el desgastado criterio del discernimiento. En el capítulo II titulado personas excusables en su artículo 29 definía: “Son excusables y no están, por consiguiente, sujetos a pena alguna: - 1. El que se halle en Estado de verdadera demencia, o locura al tiempo de cometer la acción, o privado involuntariamente del uso de la razón; - 2. El que comete la acción contra su voluntad; forzado en el acto de cometerla por alguna violencia a que no haya podido resistir, o por alguna orden de las que esté precisamente obligado a

---

<sup>6</sup> Ibid., pp. 48.

obedecer y ejecutar; -3. El menor de siete años....<sup>7</sup>". Así mismo el artículo 31 establecía "Cuando cometa un delito un menor de doce años, y mayor de siete, no se le impondrá la pena que para ese delito ha fijado la Ley; pero se prevendrá a sus padres o tutores cuiden de darle educación y lo corrijan convenientemente.- Pero si hubiere fundado motivo para desconfiar de que los padres o tutores lo corrijan, o si se probare que es incorregible, se le pondrá en una casa de reclusión por el término que se estime conveniente, según su edad, la gravedad del delito y demás circunstancias, con tal que no pase de la época en que cumpla dieciocho años." "Pese a que el Código penal de 1890 señala en su artículo 31 solo a los sujetos entre siete y doce años, CONCHA entiende que tal remisión a la familia, tutores o casa de corrección opera para los menores entre siete y dieciocho años que cometan un delito y cuando no se pruebe que obraron con discernimiento"<sup>8</sup>. Con relación al menor de diez y ocho años se establecía trato más benévolo que al adulto por ejemplo el artículo 54 establecía "si un menor de diez y ocho años fuere condenado a la pena de muerte, se le conmutara por el gobierno, por el máximo de la reclusión".

Pero mientras en Colombia la legislación con relación al menor no evolucionaba y aún no se contaba con una jurisdicción especializada para el adolescente infractor, en otros países se daban grandes avances y uno de ellos ocurre en 1899 cuando se crea en Estados Unidos el Primer Tribunal de Menores en Illinois. Nuestro país tendría que esperar hasta la Ley 98 de 1920 por la cual se creaban Juzgados de Menores para que se ocuparan de la atención al menor y jóvenes con problemas de conducta.

---

<sup>7</sup> El subrayado es nuestro.

<sup>8</sup> Ibid., pp. 52.

Dicha Ley en el artículo primero define como ámbito de aplicación de Ley; los menores de diecisiete años y mayores de siete, los cuales si cometían una conducta definida en el Código penal <sup>9</sup> como delito quedaban sometidos a la jurisdicción del juez de menores y por ende excluidos al sistema que regía para los adultos delincuentes. Así mismo en cuanto a procedimiento se consagró “*un procedimiento verbal, breve y sumario, para su juzgamiento*”<sup>10</sup>.

Es de señalar que con la vigencia de esta Ley se empieza a implantar el modelo tutelar, el cual el Estado ejerce por así decirlo la patria potestad del menor<sup>11</sup>. Por lo tanto esta Ley dotaba al juez de poderes discrecionales para imponer la medida que considerara necesaria para proteger el interés del menor, igualmente la intervención penal no solo abarcaba lo menores que cometieran un delito, sino que incluso acogía a los abandonados, en estado de mendicidad<sup>12</sup>.

Con la expedición de esta Ley se empezaría a ver la importancia de un tratamiento especializado con relación al menor, pero también marcaría la adopción de una postura paternalista con relación al joven infractor, donde este sería objeto de protección de derecho y no sujeto de derechos, la normativa estaba, al igual que hoy, desvinculada de la problemática de fondo que enfrenta el adolescente y Colombia asume un rol pasivo ante la delincuencia juvenil, estableciendo sólo el modelo del discernimiento como criterio rector. Esto, a su

---

<sup>9</sup> Entiéndase el Código Penal de 1890.

<sup>10</sup> Ibid., pp. 106.

<sup>11</sup> Más adelante nos ocuparemos de la descripción del modelo tutelar y su criterio de la situación irregular del menor.

<sup>12</sup> Dicha asociación, influenciada por los postulados de la escuela positivista italiana que se estaban imponiendo en la legislación penal de nuestro país y que abogaban por medidas de seguridad, prevención especial y que tendría gran influencia en el Código de 1936, Así mismo es de interés el ver como con esta ley se comienza a asociar a los jóvenes infractores con los abandonados, relación que continuaría a lo largo de la historia legislativa penal del joven infractor.

vez, se ve reflejado en la inexistencia de un aparato institucional dotado de recursos que fuese capaz de enfrentar el problema.

Durante la década de 1920 se dan varios intentos de reforma del Código de 1890, que finalmente se concreta con el Código de 1936 y por ende llegamos a la siguiente etapa definida en la introducción de este capítulo.

### **1.1.3 A partir del Código Penal de 1936 hasta el Decreto 2737 de 1989.**

En el año 1933 se crea la Comisión Nacional de asuntos penales y penitenciarios, con la tarea de elaborar el Código Penal, el cual se aprueba con la Ley 95 de 1936 y empezaría a regir en el año 1938. Este código se inspira en los principios de la Escuela Positiva Italiana, enmarcada en la teoría de la defensa social; según este enfoque, el tipo de responsabilidad penal se originaba en la actividad psicofísica del sujeto activo, en consecuencia, el delincuente era mirado como poseedor de una personalidad antisocial. Otra característica sobresaliente del Código Penal del 36 es la división de las sanciones a imponer, en penas y medidas de seguridad.

Este código penal establecía como sujetos de aplicación de la legislación penal los mayores de 18 años, es decir dicho código adoptó una postura cronológica; además prescinde de definir una edad de irresponsabilidad plena, así mismo con relación al menor acoge los postulados de la escuela positivista la cual no adopta la tradicional pena-castigo, sino una serie de medidas defensivas, educativas y curativas adaptadas, no a los supuestos grados de discernimiento y de culpabilidad moral, sino a la diversa peligrosidad y re adaptabilidad social de estos sujetos conscientes, pero con una voluntad aún no madura. Lo anterior se evidenciaba en el artículo 30 que establecía *“A los menores de diez y ocho años que incurran en algunas de las infracciones previstas de la Ley penal, se*

*aplicarán las medidas de seguridad<sup>13</sup> de que trata el capítulo II del título II de este libro*” pero para la aplicación de estas medidas dicho código establecía franjas de diferenciación de edad en cuanto a menores infractores, se dividía según el artículo 69 en una que abarcaba el menor de 14 años donde se verificaba si estos se hallaban o no en estado de abandono moral; Si el menor de 14 años se encontraba en dicho estado el juez podía disponer que el menor estuviera en libertad vigilada por un tiempo que no debía ser menor a dos años, ni mayor a la que el menor le faltara para que este cumpliera los dieciocho años pero también se podía internar en una escuela de trabajo. Si el juez determinaba que el menor no estaba en Estado de abandono moral, podía dejarlo bajo la custodia de sus padres, pero vigilado, prestando una caución y por un tiempo que no podía superar lo que le faltara al menor para cumplir los 18 años. Además en el artículo 70 se dispone que con relación al el menor de 18 años y mayor de 14 se podía optar por condena condicional, siempre y cuando el hecho o delito no fuera de aquellos que tuviere una pena que ameritara presidio, pero también podía acoger la pena de reclusión en una escuela de trabajo por un tiempo superior a dos años y por el tiempo que tomara para que según el criterio del juez el menor obtuviera la corrección y mejora, pero con un límite de edad hasta los 25 años. Lo anterior evidencia el amplio poder discrecional que tenía el juez y el Estado, con relación a los menores infractores, sustentado en la búsqueda de la defensa social y adoptando el Estado el papel de padre protector de los menores.

Continuando con dicha postura tutelar y paternalista se expide en 1946 la Ley 83 denominada “*Ley Orgánica de la Defensa del Niño*”.

Esta ley sigue los lineamientos de la Ley 98 de 1920 buscando la tutela y defensa del joven, deroga los artículos del Código Penal y de Procedimiento Penal concernientes a los adolescentes que incurrieran en una conducta tipificada en el

---

<sup>13</sup> El subrayado es nuestro.

Código Penal y reglamenta las medidas que con relación a estos había de imponerse y el procedimiento que se debía seguir. En el artículo 1° de la mencionada Ley señala *“El menor de diez y ocho años, hombre o mujer, que cometa alguna infracción penal, o que se halle en Estado de abandono o de peligro moral o físico, será sometido a las medidas de asistencia, y protección preceptuadas en esta Ley”*. Además consagraba en el artículo 12 que en caso de que el joven fuera sorprendido en flagrancia cometiendo un delito o se pudiera inferir que él era autor o participe no se podía detener en las cárceles comunes, sino que debía ser entregado bajo fianza a sus de sus padres o parientes o de otras personas que quieran recibirlo o alojarlo convenientemente, si no fuere posible el depósito anterior, en lugar seguro e independiente de las cárceles comunes. En el segundo inciso del artículo 14 disponía que los menores no podían ser esposados o amarrados o ser maltratados cuando fueran capturados, el violar estas disposiciones podía acarrear sanciones que iban desde pérdida del empleo, hasta interdicción de funciones.

Con relación a las medidas que podía adoptar el juez el artículo 35 señalaba: *“El fallo del Juez de Menores puede consistir en las siguientes medidas: 1ª. Absolución plena, cuando el hecho delictuoso, no se hubiere comprobado. 2ª Simple amonestación, cuando la falta hubiere sido ocasional y el menor se hallare en un medio familiar sano y apto para su educación. La detención preventiva en este caso no tendrá lugar o será lo más breve, a fin de conservar el sentimiento del honor en el niño.*

*3ª Libertad Vigilada.*

*4ª Entrega del menor a una persona o Institución idónea, a fin de lograr su educación, bajo condiciones.*

*5ª Internamiento del menor en una escuela de trabajo, pública o privada, o en una granja agrícola especial para menores, pública o privada; y*

*7ª Internamiento del menor en un reformatorio especial para menores, por tiempo indeterminado<sup>14</sup>, hasta cuando se obtenga la reeducación del menor o la formación de su sentido moral.” Esta Ley en algunos apartes sería modificada por el Decreto 1818 de 1964 y por la Ley 75 de 1968.*

El Decreto 1818 de 1964, el cual sería derogado por el Decreto 2737 de 1989 denominado Código del Menor, disponía en el artículo 7<sup>15</sup> que cuando se investigaran hechos definidos como infracciones penales y apareciera como sindicado un menor cuya edad estuviera comprendida entre los doce (12) años y diez y ocho (18) años, en la detención se cumpliría en las respectivas casas de observación por un periodo no mayor de noventa (90) días. Pero antes de vencerse dicho término, el Juez de Menores correspondiente deberá resolver la situación del menor. En caso de que el juez decidiera internar al menor en los establecimientos de rehabilitación o reeducación de menor que trata la Ley 83 de 1946, dicho internamiento tendrá una duración mínima de un (1) año. Una vez dictado el fallo del Juez, el menor quedará a órdenes de la División de Menores o del respectivo Comité Seccional. Como se observa el competente para conocer de la conducta delictiva de los menores de 18 años y mayores de doce era el juez de menores.

Avanzando en el tiempo se expide la Ley 75 de 1968 la cual establece en el artículo 48, que la franja de responsabilidad penal quedaba reducido a 16 años, lo cual modificaba el artículo 30 del Código Penal de 1936 que establecía como

---

<sup>14</sup> No deja de sorprendernos que esta Ley permitiera una pena indefinida, pero acorde al paradigma del sistema tutelar.

<sup>15</sup> Se parafrasea el artículo para su mejor comprensión.

franja de responsabilidad penal del menor debajo de los 18 años y por encima de los 14, además los artículos 12 y 14 de la Ley 86 de 1946.<sup>16</sup> *“Frente a esta reducción en la edad penal, tratando de paliar el enfrentamiento del menor entre dieciséis y dieciocho años a las instancias penales adultas, el Decreto 398 de 1969 establecía (cap. II, art 14), que la detención preventiva del menor se practicara en establecimiento especial”*<sup>17</sup>

Al ir evolucionando la historia legislativa con relación al menor fue promulgado el Código Penal de 1980, el Decreto 100, el cual siguiendo los lineamientos de la Ley 75 de 1968, dispuso en el artículo 34 *“Menores.-Los menores de 16 años estarán sometidos a jurisdicción y tratamiento especiales”* Así mismo ubicaba a los menores dentro del sexto capítulo, que estaba dedicado a la inimputabilidad, dado que este era el tratamiento que se solía dar a los menores de edad y por lo tanto acreedores a medidas de seguridad, se sigue entonces con esta disposición el criterio cronológico y por ende también se acoge el sistema tutelar. Hay que resaltar que la jurisdicción y tratamientos especiales mencionados en este decreto eran los contenidos en el Código de Procedimiento Penal de 1971, que en sus artículos 627 a 659 regulaba el procedimiento a seguir en caso de los menores y que sería derogado por el Decreto 50 de 1987 el cual se ocupó de los menores infractores de los artículos 574 a 608 y que siguió conservando la ideología tutelar con relación a los menores de 16 años en Colombia.

#### **1.1.4 Desde el Decreto 2737 de 1989 hasta la Ley 1098 de 2006.**

El primero de marzo del año 1990 entraría en vigencia el Decreto 2737 de 1989, más conocido como el Código del Menor, y el cual en el aspecto de

---

<sup>16</sup> El artículo 48 expresa lo siguiente: Para todos los efectos legales de orden penal relacionados con menores de edad, ésta queda reducida al máximo de 16 años. Quedan así modificados los artículos 30º del Código Penal y 12º y 14º de la Ley 43 de 1946. acá yerra el legislador, porque la ley a reformar era la 83 y no la 43.

<sup>17</sup> Ibid., pp. 112.

responsabilidad penal, estuvo vigente por disposición expresa del artículo 216 de la Ley 1098 de 2006 hasta el 31 de diciembre de 2009.

Este Código, siguiendo la tradición del Sistema tutelar, expresa en el artículo 29. “*El menor que se encuentre en algunas de las situaciones irregulares definidas en este título, estará sujeto a las medidas de protección tanto preventivas como especiales, consagradas en el presente código*”. Y dentro de dicha categoría, enumera en el artículo 30 “*Un menor se halla en situación irregular cuando:*

- 1. Se encuentre en situación de abandono o de peligro.*
- 2. Carezca de la atención suficiente para la satisfacción de sus necesidades básicas.*
- 3. Su patrimonio se encuentre amenazado por quienes lo administren.*
- 4. Haya sido autor o partícipe de una infracción penal.*
- 5. Carezca de representante legal*
- 6. Presente deficiencia física, sensorial o mental.*
- 7. Sea adicto a sustancias que produzcan dependencia o se encuentre expuesto a caer en la adicción.*
- 8. Sea trabajador en condiciones no autorizadas por la Ley.*
- 9. Se encuentre en una situación especial que atente contra sus derechos o su integridad.”*

Es decir, el decreto formalmente sigue equiparando a los adolescentes que infringen la Ley Penal, con adolescentes en otras situaciones, por ejemplo los menores abandonados, y por misma disposición del artículo 29 señala que por estar en dicha situación, necesita protección.

Aunque formalmente no se hace diferenciación se da un avance en la parte de procedimiento, ya que se haría la diferenciación entre jóvenes abandonados y jóvenes infractores ya que los asuntos relacionados con los adolescentes infractores sería competencia de los jueces de menores, mientras que los jóvenes en Estado de abandono eran competencia del defensor de familia, así como los menores de 12 años que cometieran una infracción.

El Código del Menor sigue con la tradición de considerar al no adulto como inimputable impuesta por la Ley 100 de 1980, ya que expresamente lo señala en el artículo 165. *“Para todos los efectos, se considera penalmente inimputable el menor de dieciocho (18) años”*. Es decir se adopta un criterio puramente biológico con relación a quien aún no ha cumplido la mayoría de edad.

En cuanto al Juez de Menores, el artículo 167, expresa *“Los jueces de menores o los promiscuos de familia conocerán en única instancia de las infracciones a la Ley Penal en que intervengan como autores o partícipes los mayores de doce (12) años y menores de dieciocho (18) años, con el objeto principal de lograr su plena formación y su normal integración a la familia y a la comunidad”*. De este artículo se criticó inicialmente el hecho de que no consagrara la doble instancia para los menores de edad.

También se cuestionó la posibilidad de que el menor estuviere o no asistido por abogado defensor en el proceso, como lo daba a entender el artículo inicial 166 del Decreto 2737 que decía lo siguiente *“El menor infractor de doce (12) a dieciocho (18) años deberá estar asistido durante el proceso por el defensor de familia y por su apoderado si lo tuviere<sup>18</sup>. Los padres del menor podrán intervenir en el proceso”*, algo que se reitera en el artículo 185. *“Presente el menor ante el juez, éste procederá a escucharlo en presencia del defensor de familia y su*

---

<sup>18</sup> Subrayado nuestro.

*apoderado si lo tuviere, con el objeto de establecer en forma sumaria las causas de su conducta y las circunstancias personales del menor. La intervención del apoderado no desplazará al defensor de familia*". Estos artículos serían modificados por sentencias de constitucionalidad, en el sentido de que el menor debía estar acompañado en el proceso por un abogado defensor<sup>19</sup>.

Debido a estas y otras críticas que surgieron en torno al adolescente infractor y el tratamiento que el Código del Menor prescribía para este fueron en su orden cronológico y por tratar asuntos relevantes:

La primera sentencia es la C-19 de 1993, magistrado ponente Ciro Angarita Barón, la cual en uno de sus apartes manifiesta *"La Familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para lograr su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Es fácil inferir que todo lo anterior implica una nueva filosofía para el tratamiento de los problemas del menor infractor sino una pauta en la que prevalecen la comprensión, el amor y la educación sobre los clásicos instrumentos preventivos, resocializadores y represivos propios del derecho penal"*<sup>20</sup>. Pero además esta sentencia que podríamos decir que marca un hito con relación al adolescente infractor se pronunció sobre otros asuntos, al señalar *"Que el interés superior del menor habrá de prevalecer sobre toda consideración y constituye guía ineludible para la aplicación de sus normas"* igualmente al referirse a los adolescentes esta sentencia subraya que *"la Ley ha establecido que son menores los que aún no han cumplido los 18 años de edad, lo cual cubre a todos los niños ...y adolescentes," pero para estos la sentencia en mención señala lo siguiente "en Colombia los adolescentes poseen garantías propias de su edad y nivel de*

---

<sup>19</sup> La sentencia C-817 de 1999, a la cual nos referiremos más adelante.

<sup>20</sup> GONZALES NAVARRO. Antonio Luis. La Responsabilidad Penal de los Adolescentes. Bogotá: Editorial Leyer, junio 2007.pp 73. Esta misma cita es usada por DÍAZ CORTÉS, Lina Mariola, Op. Cit., pp. 198.

*madurez, pero gozan de los mismos privilegios y derechos Fundamentales que los niños, y son, por lo tanto, menores( siempre y cuando no hayan cumplido los 18 años), para todos los efectos del Código del Menor”*

Así mismo la sentencia C-19 de 1993 ratifica el carácter tutelar cuando expresa *“Cuando un menor comete una infracción a la Ley Penal, lo que opera no es el poder punitivo del Estado, sino su facultad tutelar y protectora<sup>21</sup> esa facultad se puede otorgar de muchas maneras, unas de las cuales puede ser la posibilidad de otorgarle al menor un tratamiento resocializador y rehabilitador.”*

Ya para 1999 surge la sentencia C-817 cuyo magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz , y quien en dicha sentencia analiza artículos sobre el papel del defensor en un proceso contra un adolescente infractor, ya que como se manifestó la figura del defensor era considerada facultativa en el Decreto 2737 de 1989,se señala entonces *“En los procesos penales que se adelanten contra menores de edad, estos siempre deberán estar asistidos por un abogado elegido libremente por ellos, o por sus padres o ascendientes potestativos, y sólo en el evento de no ejercer este derecho constitucional, podrán las autoridades competentes designarle uno de oficio o un defensor público. La ausencia de apoderado en estos procesos es abiertamente inconstitucional...”*

Luego la Corte constitucional seguiría reformando el Decreto 2737 de 1989, para el año 2001 a través de sentencia C-839 de 2001 magistrado ponente Marco Gerardo Monroy Cabra, se declarara exequible el párrafo 3 del artículo 33 de la Ley 599 del año 2000 que dispone: *“Los menores de dieciocho (18) años estarán sometidos al Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil, dicha Sentencia expresa”*  
*La institucionalización de una justicia de Menores no constituye, per se, un*

---

<sup>21</sup> Subrayado nuestro, para resaltar como a pesar de que para dicho año ya se había ratificado la Convención de los derechos del Niño, la Corte Constitucional seguía sosteniendo una postura tutelar con relación al adolescente.

*atentado contra los derechos de los menores, ni va en detrimento del deber de protección que recae en la sociedad y en el Estado. Antes bien podría decirse que la comunidad internacional ha reconocido ampliamente la necesidad de crear un sistema judicial especializado que permita resolver el problema de delincuencia juvenil desde la perspectiva de la resocialización, la tutela y la rehabilitación”.*

Posteriormente vendría la Sentencia C-203 de 2005 con ponencia del magistrado Manuel José Cepeda Espinosa, y en la cual la Corte se pronuncia con respecto a los jóvenes desmovilizados, pero toca el tema de responsabilidad penal juvenil haciendo una recopilación de las otras sentencias ya aludidas expresando lo siguiente: *“Los menores de edad que cometen conductas violatorias de la Ley penal son jurídicamente responsables ante el Estado y la sociedad. Por su condición de sujetos de especial protección, tal responsabilidad está sujeta al cumplimiento estricto de ciertos principios claves, a saber:*

*(i) los principios de diferenciación y especificidad de las Leyes, órganos, objetivos, sanciones y modo de actuación propios del sistema de justicia de menores, que debe estar orientado hacia la promoción de su bienestar, su tutela y la garantía de proporcionalidad entre el hecho y la respuesta institucional;*

*(ii) el principio de la finalidad tutelar y resocializadora de las medidas que se han de imponer a los menores de edad como consecuencia de su responsabilidad penal, principio que conlleva la proscripción de un enfoque represivo en su tratamiento jurídico-penal; y*

*(iii) el principio de la promoción del interés superior de cada menor de edad involucrado en la comisión de hechos punibles, y del respeto de sus derechos fundamentales prevalecientes.*

*4.6.2. En el procesamiento penal de menores de edad, se han de seguir en forma estricta las pautas constitucionales e internacionales mínimas que están*

*consagradas en (i) el artículo 44 de la Carta Política, (ii) las Reglas de Beijing o “Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores”, (iii) en los casos excepcionales en que ello sea pertinente, por encontrarse el menor de edad privado de la libertad, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad, (iv) la Convención sobre los Derechos del Niño, (v) el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y (vi) la Convención Americana de Derechos Humanos. Se trata de parámetros de obligatorio cumplimiento dentro del ordenamiento jurídico colombiano, por mandato expreso del artículo 44 Superior, de conformidad con el cual los niños son titulares de la totalidad de derechos consagrados en instrumentos internacionales a su favor. Dichos parámetros han de obrar, a la vez, como criterios obligatorios de interpretación de las normas infra constitucionales vigentes en nuestro país.”*

#### **1.1.5 A partir de la Ley 1098 de 2006 a nuestros días.<sup>22</sup>**

Tras las constantes sentencias de constitucionalidad tendientes a aclarar o modificar las falencias del Decreto 2737 de 1989 y que ya han sido mencionadas, se empieza a gestar en el año de 2005 un nuevo Código de Infancia y Adolescencia<sup>23</sup>, a través de los proyectos de Ley 215 del Senado, y 85 de la Cámara de Representantes, los cuales tras varios debates, sería finalmente aprobado como Ley 1098 de 2006.

Como ya se ha señalado con esta Ley se busca implementar el modelo de responsabilidad del adolescente, guiándose por el principio de protección integral y sin ser el adolescente infractor objeto de tutela por parte del Estado, Así mismo entre los aspectos a destacar de este proyecto de Ley se señalan los siguientes.

---

<sup>22</sup> Se hará una descripción somera de esta etapa, ya que en el capítulo 2 se expondrá con más detalle la parte sustancial y procedimental del actual Código de Infancia y Adolescencia.

<sup>23</sup> CIA de ahora en adelante.

En el artículo 139 del CIA establece que el sistema de responsabilidad penal para adolescentes está orientado para personas mayores de catorce años y menores de dieciocho años.<sup>24</sup> Siempre y cuando no tengan como lo establece el artículo 142 discapacidad psíquica o mental, ya que en este caso se aplicará no una pena, sino medida de seguridad.

En el Artículo 144 establece que el procedimiento a aplicarse en el sistema de responsabilidad penal juvenil se regirá por las normas consagradas en la Ley 906 de 2004, eso sí respetando las reglas especiales que se señalan en el CIA y que no sean violatorias del interés superior del niño, artículo que como ahondaremos más adelante nos parece cuestionable dado que se debe predicar una especialización de la justicia dirigida a los adolescentes.

El CIA dentro de su articulado *“reconoce la Jurisdicción Indígena, en el artículo 156 dispone que los adolescentes pertenecientes a comunidades indígenas serán juzgados según las normas y procedimientos de sus propias comunidades, conforme en la legislación especial indígena consagrado en el artículo 246 de la constitución política y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia y la Ley. Dicha disposición se respetara, siempre y cuando la sanción impuesta no sea contraria a su dignidad”*<sup>25</sup>.

Además se señaló en el artículo 216 que el sistema de responsabilidad penal para adolescentes se implementaría de manera gradual en el territorio nacional

---

<sup>24</sup> El artículo 142 del CIA establece que los menores de 14 años no serán sometidos al Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil, ellos estarán sometidos a restablecimiento de derechos. Es decir la edad de 14 años se estableció como la edad mínima para exigencia de responsabilidad penal.

<sup>25</sup> DÍAZ CORTÉS, Lina Mariola,... Op. Cit., pp. 209.

empezando el primero de enero de 2007 hasta su realización total el 31 de diciembre de 2009.

Hay que resaltar que este capítulo del CIA ya ha sido sometido a estudio por parte de la Corte Constitucional, ya que el día veintitrés de julio de dos mil ocho a través de expediente D-7152 que se convertiría en la Sentencia C-740/08 cuyo magistrado ponente fue el doctor Jaime Araujo Rentería, en dicha demanda de constitucionalidad el accionante Campo Elías Cruz Bermúdez señalaba que los siguientes artículos del capítulo de responsabilidad penal Juvenil debían ser declarados inconstitucionales: 131, 132, 133, 134, 142 (parcial), 143 (parcial), 144, 147, 148, 150 (parcial), 151 (parcial), 157, 158, 162 (parcial), 163 (parcial), 165, 170, 179 (parcial), 180 (parcial), 187 (parcial), 189, 190 (parcial), 191, argumentando que en la manera como estaban redactados estos artículos se violan las normas del Derecho Internacional Público sobre protección de los menores en especial la Convención de los derechos del niño. En dicha sentencia la corte se declaró inhibida para pronunciarse sobre algunos artículos que el demandante consideraba violatorios de la constitución, en el sentir de la corte por que el demandante no cumplió con los requisitos que fija el Decreto 2067 de 1991 para interponer demanda, entre ellos señalar la materia de violación, la pertinencia y la certeza de las disposiciones violadas. En cuanto violación de la constitución en los artículos 144, el artículo 147, artículo 151 inciso 2 y 163 numerales 1 y 5 la corte señaló que estos no eran violatorios de la Constitución ni de los instrumentos internacionales.

Esta no sería la única demanda posteriormente en orden cronológico y en la cuales aún la Corte Constitucional, al momento de redactar el presente trabajo, no se ha pronunciado encontramos las siguientes demandas: r-7499 de octubre 20 de 2008 r-7451 de septiembre 12 de 2008, r-8159 de mayo 27 de 2010 y r-8186 de

junio 16 de 2010. Lo que demuestra que el debate con relación a este capítulo del CIA continúa.

Además han sido constantes las voces de reforma del capítulo de responsabilidad penal del menor del CIA, y en este sentido se han pronunciado durante el mes de noviembre de 2010, el señor Presidente de la República el doctor Juan Manuel Santos y el Ministro de Defensa, Dr. Germán Vargas Lleras, quienes ven como necesario aumentar las penas para los adolescentes infractores.<sup>26</sup>

Ya una vez abarcado el panorama histórico de la evolución normativa con relación al joven y/o adolescente infractor abordaremos el panorama ideológico que ha dominado en la normativa ya mencionada y de los cuales ya nos hemos referido.

## **1.2 Perspectiva ideológica con relación al adolescente infractor**

De la Historia ya mencionada hemos visto que Colombia ha acogido varios criterios y sistemas y con relación al adolescente infractor.

El primer criterio acogido en la legislación colombiana fue el criterio de discernimiento heredado del antiguo derecho romano y que tuvo gran influencia sobre Carrara y la escuela Clásica italiana, dicho criterio consiste en determinar si el adolescente tenía la capacidad de distinguir entre lo bueno y lo malo, además de poder establecer si al momento de cometer la conducta descrita como violatoria de una disposición penal actuó con dolo, es decir, si el joven tenía la capacidad de distinguir que lo que estaba realizando era un delito o lo ignoraba. Este criterio está en desuso, pero el CIA en el artículo 187 conserva un rezago de este criterio.

---

<sup>26</sup> Para mayor información al respecto: <http://www.eluniversal.com.co/cartagena/politica/subcomision-estudiara-cambios-estatuto-de-seguridad-ciudadana>, <http://www.lasillavacia.com/historia/18455> Y [http://www.eltiempo.com/opinion/editoriales/ARTICULO-WEB-NEW\\_NOTA\\_INTERIOR-8080640.html](http://www.eltiempo.com/opinion/editoriales/ARTICULO-WEB-NEW_NOTA_INTERIOR-8080640.html) consultados el 12 de Noviembre de 2010

También se Colombia a lo largo de su historia normativa se ha aplicado el criterio Biológico, el cual consiste en fijar una edad mínima en la cual se debe sancionar la conducta cometida por el adolescente o el infante, dicho criterio se sigue aplicando por disposición expresa de la misma normativa vigente, la cual señala una edad mínima a partir del cual el adolescente debe ser sancionado.

Los otros dos criterios que han sido aplicados a lo largo de la Historia Normativa de Colombia, son el menor en situación Irregular y el modelo de protección integral; debido a sus implicaciones, se explicaran a continuación.

### **1.2.2 Modelo Tutelar**

Hay que señalar que antes de este modelo se podría hablar de un modelo pre tutelar donde los adolescentes *“sufren el mismo trato penal que los delincuentes adultos y, si la sanción a imponer es la prisión, conviven con los adultos en las cárceles.”*<sup>27</sup> El Modelo tutelar comienza a ser implantado en nuestro país a partir de la Ley 98 de 1920 y se podría afirmar que estuvo vigente hasta el Decreto 2737 de 1989, este modelo pone énfasis en el papel que el Estado debe cumplir frente a las problemáticas de la adolescencia y estructurar un sistema capaz de albergar y proteger a los menores que se encontraran en situación irregular, ejerciendo el Estado como ya se ha dicho la patria potestad del adolescente infractor de la norma penal. Así mismo podemos señalar que en teoría *“supuso un avance respecto a la situación anterior, puesto que propicio la adopción de medidas especiales para los menores, ya no se les imponen las mismas penas que los adultos y, en teoría, las medidas que se les aplican están claramente imbuidas de una finalidad educativa”*<sup>28</sup> Entre las principales características de este

---

<sup>27</sup> CERVELLÓ DONDERIS. Vicenta y COLÁS TUREGANO, Asunción. La responsabilidad penal del menor de edad. Madrid. España: Editorial Tecnos , 2002. pp. 15.

<sup>28</sup> Ibid.,pp. 16.

modelo y acorde en lo visto en la evolución legislativa de nuestro país observamos las siguientes:

- El menor es objeto de tutela por parte del Estado y no un sujeto de derechos.
- Por la influencia inicial del positivismo italiano, se encasilla al adolescente que infringe la Ley penal como un ser que aún es inadaptado, con un proceso de formación y/o maduración inconclusa y que requiere de la tutela del Estado.
- Se suele ubicar al adolescente en lo que se denomina la situación irregular, una categoría que agrupa a los adolescentes infractores con los abandonados, los que carecen de representante legal, entre otras.
- El adolescente no tiene las garantías procesales del sistema penal de los mayores de edad.
- Se asimila al menor de edad con los inimputables.
- Con las medidas impuestas al menor, internamiento, entre otras se busca su recuperación y la adaptación del adolescente a la sociedad.
- El juez goza de amplios poderes, pudiendo incluso disponer de medidas de aseguramiento sin límite del tiempo.<sup>29</sup>

El Criterio preponderante con relación al menor como ya se ha señalado es el de la mal llamada “*Situación Irregular*” a “*Grosso modo, podemos decir que la “Teoría de la Situación Irregular” se utilizó como sustento teórico de la derogada Ley Tutelar de Menores, esta corriente de pensamiento propugna la “protección” del*

---

<sup>29</sup> Para mayor comprensión del Sistema tutelar se puede consultar en: GONZALES NAVARRO. Antonio Luis,... Op. Cit., pp. 23.

*menor abandonado – y por ende en riesgo social-lo que equivale a etiquetarlo como posible delincuente. Esta “cultura proteccionista”, exige separar a los jóvenes de lo que ellos llaman el “terrible derecho penal de adultos”. Quienes sustentan esta teoría diseñan una estructura de poder especializada e influenciada por los saberes científicos, en la cual en un primer momento, la influencia del psiquiatra y del psicólogo fue determinante para el juez tutelar de menores”<sup>30</sup>.*

*“Lo grave de la situación, es que ni siquiera era necesario un juicio de culpabilidad o reprochabilidad sobre una conducta aparentemente antijurídica, para que se procediera a su “internación”<sup>31</sup>. “ Como piedra angular del problema viene la “indistinción” entre abandonados y delincuentes, lo que justificaba un control penal respecto a la juventud, que en su mala conducta era considerada predelincente”<sup>32</sup>. Como se ha visto este criterio no pretende sino criminalizar la pobreza y entregarle al Estado la patria potestad del menor abandonado o posible infractor de la Ley penal. Además “la realidad vino a demostrar que era más pernicioso que el sistema clásico que anudaba la comisión de un hecho delictivo una pena proporcionada a la gravedad del hecho y a la culpabilidad del autor”<sup>33</sup>*

El Modelo tutelar empezaría a caer en desuso debido a la imposición paulatina, en diversos países, del Modelo de Responsabilidad penal al joven.

---

<sup>30</sup>GONZALES NAVARRO. Antonio Luis,... Op. Cit., pp. 102.

<sup>31</sup>Ibidem.

<sup>32</sup>DÍAZ CORTÉS, Lina Mariola,... Op. Cit., pp. 84.

<sup>33</sup> Ibid., pp. 16.

### 1.2.3 Modelo de Responsabilidad Penal Juvenil

Este sistema surge a partir de los compromisos internacionales que nuestro país adquiere, con la ratificación de varios instrumentos internacionales, destacando como el más importante “*la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas*”, la cual en su artículo 12 nos indica que en todos los actos jurídicos y procesales en los que el menor de edad se vea implicado, este va a ser formado un juicio y va a ser oído. Pues como lo ha indicado Borja Jiménez, “*dicho precepto está otorgando al menor la categoría de ser racional, de ser tratado con dignidad, ello junto con lo dispuesto en los artículos 37 y 40 en los que claramente se hace referencia a que el menor es capaz de infringir las Leyes penales y que es capaz de ser declarado culpable, nos corrobora que en el texto internacional se parte de la convicción de que el menor de edad sí que es responsablemente penalmente*”<sup>34</sup> dicha convención fue aprobada en nuestro país por la Ley 12 de 1991.<sup>35</sup>

Como principales características de este sistema podemos mencionar:

- Se reconoce a los adolescentes como sujetos de derechos y por ende también la adquisición gradual de responsabilidad penal a partir de cierta edad, pero diferenciándolo del adulto que delinque.
- Desaparecen categorías en las cuales se encasillaba al menor para tutelarlos, tales como la “*situación irregular*”, la de peligro moral y otras similares.

---

<sup>34</sup> CERVELLÓ DONDERIS. Vicenta y COLÁS TUREGANO,... Op. Cit., pp. 55.

<sup>35</sup> El tema de los compromisos internacionales será objeto de estudio en el acápite 3, por lo tanto por el momento nos limitaremos a hablar del modelo de responsabilidad penal.

- Al adolescente adquirir derechos, se busca es la protección de estos, en lugar de proteger al menor.
- El eje central de estos derechos será el interés prevalente o superior del niño y/o adolescente.
- Por lo tanto desaparecen los poderes absolutos del juez, ya que está limitado en sus actuaciones por las garantías que adquiere el menor.
- Se reconoce a los adolescentes de las garantías de las que gozan los adultos, pero además unas garantías específicas, como el ser juzgados por jueces especializados y con procedimientos diferentes a los aplicados a los adultos.
- La medida de privación de la libertad es de última ratio y se busca otras alternativas.
- Es propio de Estado social de Derecho.<sup>36</sup>

Dentro de este modelo prima el criterio de protección integral, el cual es señalado en el artículo 44 y 45 de la Constitución, Así mismo es descrito en el Artículo 7°. del CIA. *“Se entiende por protección integral de los niños, niñas y adolescentes el reconocimiento como sujetos de derechos, la garantía y cumplimiento de los mismos, la prevención de su amenaza o vulneración y la seguridad de su restablecimiento inmediato en desarrollo del principio del interés superior”.*

Fue precisamente la Convención de los Derecho del Niño la que cuestiona el modelo Tutelar y genera la conciencia en los estados de que los niños y jóvenes no son esas víctimas inocentes, o que están inmersos en una situación irregular y

---

<sup>36</sup> Para mayor comprensión del Sistema de Responsabilidad Penal se puede consultar en: GONZALES NAVARRO. Antonio Luis,... Op. Cit., pp.30 - 50.

pasar a ser considerados como ya se ha señalado “*Sujetos Titulares de Derechos*”.

*“Tiene la característica de situar la Justicia Penal Juvenil dentro de la órbita de influencia del derecho constitucional – penal moderno, lo cual implica que rigen sus reglas para desentrañar los problemas inherentes a la autoría, la participación, las sanciones, etc. También significa que el principio de legalidad, es un límite que no debe ser traspasado al imponer una pena. Sólo las acciones típicas y antijurídicas pueden tener significación para la apreciación jurídica- penal de comportamiento del menor, siempre que sean imputables a título de dolo o de culpa.... La situación social del menor es una consideración que no compete a la Ley penal.”<sup>37</sup>*

Después de aclarados estos sistemas y criterios, es necesario proseguir una serie de conceptos que se han mencionado en este capítulo de manera tangencial, pero que no han sido tratados con la profundidad que merecen, dichos conceptos son: minoría de edad, inimputabilidad, tratamiento del adolescente infractor y su relación con el Estado Social de Derecho y así mismo la descripción del procedimiento que establece el CIA.

---

<sup>37</sup>Ibid., pp. 104.

## CAPITULO 2

### 2. MINORIA DE EDAD, INIMPUTABILIDAD, OTROS CONCEPTOS Y PROCEDIMIENTO APLICABLES AL JOVEN INFRACTOR

Cuando se habla de adolescente infractor es importante tener en claro una serie de conceptos para poder profundizar en el tema, como se señaló en la parte final del capítulo 1, en este abordaremos una serie de conceptos ya aludidos, pero que no han sido definidos de modo preciso, dichos conceptos son entre otros: Minoría de edad, inimputabilidad, además de los anteriores citaremos otros conceptos propios del Código de Infancia y Adolescencia, entre ellos, menor infractor, Policía Judicial de Adolescentes, audiencias en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes, testimonio, interrogatorio, contrainterrogatorio, debido proceso, cargos, juicio, diligencias, intermediación, privación de libertad. Así mismo el procedimiento que actualmente por disposición expresa del legislador se aplica al menor infractor y su relación con un Estado Social de Derecho.

#### 2.1 Minoría de Edad

El concepto de minoría de edad ha inquietado al hombre a lo largo de la historia de la humanidad, ya desde el derecho romano se analizaba quien era adulto o quien no podía ser considerado como tal, por eso la clasificación de púberes, impúberes, infantes, lo anterior para efectos de definir la capacidad de la persona para adquirir derechos y contraer obligaciones, ahora bien, no solo ha existido dicha preocupación en lo que respecta el aspecto civil, sino también para determinar la responsabilidad penal de aquel que no ha alcanzado la mayoría de edad. En la actualidad existe un criterio que se podría considerar universalmente aceptado respecto a la mayoría de edad, para ilustrarlo debidamente remitimos a los Art. 1 de Convención sobre los derechos del niño de noviembre de 1990, edad en que el sujeto alcanza la plenitud de sus derechos civiles y políticos donde se define: “*niño, es todo ser humano menor de dieciocho años*”. El artículo 2.2 de las

Reglas de Beijing establece que *“menor es todo niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo, puede ser castigado por un delito en forma diferente a un adulto”*, en tanto que menor delincuente *es” todo niño o joven al que se le ha imputado la comisión de un delito o se le ha considerado culpable de la comisión de un delito”*<sup>38</sup>.

Ya en el ordenamiento legal Colombiano según lo preceptuado en la Ley 1098 de 2006, se entiende por menor de edad;” *Todas las personas menores de 18 años. Por niño o niña las personas entre los 0 y los 12 años, y por adolescente las personas entre 12 y 18 años de edad.*”<sup>39</sup>, conforme a lo anterior, puede inferirse claramente que nuestro legislador adoptó un criterio cronológico para definir estas etapas de la vida, sin considerar los asuntos relacionados con la madurez mental a efectos de determinar la capacidad de autodeterminarse o de comprender el sentido de la norma, los que proporcionarían mayor precisión a la hora de determinar el dolo frente a la infracción penal cometida por un joven o adolescente. También hay que considerar que la fijación de una determinada edad en que la persona responde penalmente, *“es una decisión político – criminal que se fundamenta: por una parte, en la necesidad de una intervención diferenciada para los menores, adoptando una interpretación favorable al sujeto, por cuanto se presume que hasta ese momento este no ha alcanzado la madurez suficiente para hacerle responsable como si fuera adulto. Por otra parte tal intervención diferenciada cumple de forma más adecuada con las finalidades preventivas”*<sup>40</sup>. Por lo tanto cada Estado según la política criminal que tenga para con el adolescente infractor fija unos topes, para ilustrar tal afirmación se anexa

---

<sup>38</sup> CERVELLÓ DONDERIS. Vicenta y COLÁS TUREGANO, Asunción...Op. Cit., pp. 35.

<sup>39</sup> Art. 139 y siguientes, Ley 1098 de 2006, Código de Infancia y Adolescencia.

<sup>40</sup> Ibid.,pp.36.

cuadro de edad de responsabilidad penal extraído de la sentencia C- 203 de 2005 magistrado ponente Manuel José Cepeda Espinosa<sup>41</sup>.

<b>País</b>	<b>Edad mínima a partir de la cual existe responsabilidad penal y se aplica el derecho penal de menores</b>	<b>Edad a partir de la cual existe responsabilidad penal adulta y se aplica el derecho penal ordinario</b>
Alemania	14	18/21
Argentina	16	18
Armenia	14 <sup>42</sup> /16	18
Australia	10	17-18 <sup>43</sup>
Austria	14	18/21
Bangladesh	7	12
Bélgica	16 <sup>44</sup> /18	16/18
Bielorrusia	14 <sup>45</sup> /16	14/16
Brasil	12	18
Bulgaria	14	18
Croacia	14/16 <sup>46</sup>	18/21
China	14	18
Dinamarca	15	15/18
Escocia	8/16	16/21
Eslovaquia	15	18
Eslovenia	14 <sup>47</sup> /16	18
España	14	18/21
Estonia	14	18
Federación Rusa	14 <sup>48</sup> /16	14/16

<sup>41</sup> Se dejan los pies de página tal como figuran en la sentencia de constitucionalidad, con relación a la aclaración de los topes de minoría de edad.

<sup>42</sup> Únicamente para delitos graves como homicidio, lesiones personales, violación, extorsión y otros.

<sup>43</sup> Los límites de edad varían según las diferentes jurisdicciones de Australia; en Victoria y en Queensland el límite es de 17 años, mientras que en Commonwealth, Australian Capital Territory, Northern Territory, New South Wales, South Australia, Western Australia y Tasmania el límite es de 18 años.

<sup>44</sup> Únicamente para delitos de tránsito.

<sup>45</sup> Únicamente para delitos graves.

<sup>46</sup> Únicamente para delitos graves.

<sup>47</sup> Únicamente para delitos graves.

<sup>48</sup> Únicamente para delitos graves.

Finlandia <sup>49</sup>	15	15/18
Francia	10 <sup>50</sup> /13	18
Georgia	14 <sup>51</sup> /16	18
Grecia	13	18/21
Hungría	14	18
India	7	12
Inglaterra/Gales	10/12/15 <sup>52</sup>	18
Irlanda	7/15 <sup>53</sup>	18
Italia	14	18/21
Japón	14	20
Latvia	14	18
Libia	7 <sup>54</sup> /14	18
Lituania	14 <sup>55</sup> /16	14/16
Macedonia	14 <sup>56</sup> /16	14/16
Moldavia	14 <sup>57</sup> /16	14/16
Noruega <sup>58</sup>	15	18
Nueva Zelanda	10 <sup>59</sup> /14	18
Países Bajos	12	18/21
Perú	12	18
Polonia	13 <sup>60</sup>	15/17/18
Portugal	12 <sup>61</sup> /16	16/21
República Checa	15	18
Rumania	16/18	16/18/21

<sup>49</sup> Únicamente se aplica una mitigación de la sentencia a menores de edad, pero no dentro de un sistema específico de responsabilidad penal juvenil.

<sup>50</sup> Únicamente sanciones y medidas de tipo educativo, incluido el cuidado residencial cerrado.

<sup>51</sup> Únicamente para delitos graves.

<sup>52</sup> Mayoría de edad penal para efectos de detención/privación de la libertad.

<sup>53</sup> Mayoría de edad penal para efectos de detención/privación de la libertad.

<sup>54</sup> Únicamente medidas preventivas, no responsabilidad penal como tal.

<sup>55</sup> Únicamente para delitos graves.

<sup>56</sup> Únicamente para delitos graves.

<sup>57</sup> Únicamente para delitos graves.

<sup>58</sup> Únicamente se aplica una mitigación de la sentencia a menores de edad, pero no dentro de un sistema específico de responsabilidad penal juvenil.

<sup>59</sup> Únicamente para homicidio.

<sup>60</sup> No hay responsabilidad penal stricto sensu, sino únicamente aplicación de la Ley de Bienestar Juvenil (*JuvenileWelfareLaw*).

<sup>61</sup> No hay responsabilidad penal stricto sensu, sino únicamente aplicación de la Ley de Bienestar Juvenil (*JuvenileWelfareLaw*).

Suecia <sup>62</sup>	15	15/18
Siria	7 <sup>63</sup> /15	18
Suiza	7/15 <sup>64</sup>	15/18
Taiwán	14	18
Turquía	11	15
Ucrania	14 <sup>65</sup> /16	14/16
Vietnam	14	18

**Tabla 1.** Minoría de edad para responsabilidad penal

## 2.2 Inimputabilidad

Mucho se ha definido sobre la inimputabilidad, ya que es otro concepto que ha dominado el panorama ideológico y doctrinario en el ámbito penal, no solo en el escenario Colombiano, sino a nivel mundial, sobre ella se puede decir: *“Es la capacidad de valorar el comportamiento o el hecho que se realiza y de dirigir la conducta según la exigencias del derecho. A contrario sensu, inimputabilidad es incapacidad para valorar la trascendencia del comportamiento o hecho que se realiza y/o la incapacidad de regular la conducta según las exigencias del derecho debido a la inmadurez psicológica o trastorno mental”*<sup>66</sup>. *“de la delimitación actual se puede inferir que imputable es, el sujeto que tiene la capacidad de comprender y valorar la ilicitud del hecho y de comportarse según dicha comprensión”*<sup>67</sup>. Si examinamos los componentes de la inimputabilidad se ha sostenido que comporta dos elementos, uno volitivo y el otro cognoscitivo, en este sentido se pronunció la Corte Suprema de Justicia, cuando se afirmó: *“..... la imputabilidad está integrada por dos elementos: El intelectual, o sea la capacidad de*

<sup>62</sup> Únicamente se aplica una mitigación de la sentencia a menores de edad, pero no dentro de un sistema específico de responsabilidad penal juvenil.

<sup>63</sup> Únicamente se aplican medidas protectivas y educativas, no punitivas.

<sup>64</sup> Mayoría de edad penal para efectos de detención/privación de la libertad.

<sup>65</sup> Únicamente para delitos graves.

<sup>66</sup> AGUDELO BETANCUR. Nodier. Los “inimputables” frente a las causales de justificación e inculpabilidad. cuarta edición: Editorial Temis, 2007. pp. 28.

<sup>67</sup> CERVELLÓ DONDERIS. Vicenta y COLÁS TUREGANO, Asunción...Op. Cit., pp. 50.

*comprender de una persona madura y sana de mente que la acción que va a realizar está legalmente prohibida. Supone la capacidad de efectuar correctamente un juicio de valor sobre la ilicitud de su propia conducta y el volitivo, esto es, la capacidad de autodeterminarse... para realizar la acción ilícita o para abstenerse de realizarla. Supone la capacidad de ejercitar su libre albedrío...<sup>68</sup>.*

En el Código Penal de Colombiano de 1980 en el artículo 31 definía como inimputable *"... quien en el momento de ejecutar el hecho legalmente descrito, no tuviere la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por inmadurez psicológica o trastorno mental"* y en el artículo 34 establecía la siguiente presunción de derecho: *"Para todos los efectos, se considera penalmente inimputable al menor de dieciocho (18) años"*

En el actual código Penal Ley 599 del 2000 en el artículo 33 se define como tal *"...quien al momento de ejecutar la conducta típica y antijurídica no tuviere la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por inmadurez psicológica, trastorno mental, diversidad sociocultural o Estados similares. No será inimputable el agente que hubiera preordenado su trastorno mental. Los menores de dieciocho años estarán sometidos al sistema de Responsabilidad Penal Juvenil"*<sup>69</sup> lo que supone un giro en cuanto al menor de edad infractor de la Ley penal, ya que estipula que estos estarán sometidos al CIA, que como ya hemos visto establece grados de responsabilidad penal para los adolescentes ( personas entre los 14 y 18 años) y excluye de responsabilidad a los menores de 14 años, pudiéndose afirmar entonces que ya el menor de 18 y mayor de 14 no se presume de derecho inimputable a efectos de determinar la

---

<sup>68</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Bogotá. Sentencia de Casación. Inimputabilidad del procesado. Magistrado Ponente Dr. Alfonso Reyes Echandía. Editorial Legis Editores. Jurisprudencia y Doctrina. T. 11, No 132, octubre 13 de 1982. P.1086

<sup>69</sup> Para ese entonces el Decreto 2737 de 1987, hoy Código de Infancia y Adolescencia

responsabilidad penal<sup>70</sup>, lo que supone un avance doctrinario en la legislación penal colombiana acorde al sistema de protección integral del menor que reemplazó el desgastado sistema tutelar.

### **2.3 Menor infractor**

Es el joven cuya edad está comprendida entre los 14 y los 18 años al momento de cometer el acto punible. Aquí se deja delimitado claramente que solo en este rango de edades un joven puede ser sujeto de responsabilidad penal en Colombia, quienes sean menores y se vean incurso en un hecho punible, la autoridad policial competente (policía de infancia y adolescencia, o policía judicial de infancia y adolescencia) solamente podrá realizar la verificación de la garantía de sus derechos de acuerdo con lo establecido en la Ley. Quedan igualmente excluidos, los menores entre 14 y 18 años de edad, que padezcan al momento de cometer la conducta punible, alguna discapacidad psíquica o mental, a los cuales solo se les aplicará la debida medida de seguridad, acorde con su estado de salud.

El artículo 144 establece “*el procedimiento del sistema de responsabilidad penal para adolescentes se regirá por las normas consagradas en la Ley 906 de 2004 (Sistema Penal Acusatorio), exceptuando aquellas que sean contrarias al interés superior del adolescente*”<sup>71</sup>. Puede verse como el CIA, establece un sistema mixto con tendencia acusatoria para juzgar a los menores infractores de la Ley penal, al remitir al código procedimental que se aplica a las personas mayores que infringen la Ley penal. Asunto que a nuestro juicio deja serias dudas, pues si se habla del menor como un sujeto con interés superior y para salvaguardar ese derecho se

---

70 Aclarando que el artículo 142 del CIA en el segundo inciso establece: “Tampoco serán juzgadas, declaradas penalmente responsables ni sometidas a sanciones penales las personas mayores de catorce (14) y menores de dieciocho (18) años con discapacidad psíquico o mental, pero se les aplicará la respectiva medida de seguridad. Estas situaciones deben probarse debidamente en el proceso, siempre y cuando la conducta punible guarde relación con la discapacidad”.

elabora toda una normatividad específica aplicable a menores infractores, flaca labor desplego el Legislador y dejo inconcluso el CIA, optando por remitir a las Normas propias de otros sujetos procesales, los adultos, quedaría entonces sin justificación todo el esfuerzo para desarrollar el CIA, pero además, con tal remisión se estarían desconociendo todas las especies normativas que en el ámbito del Derecho Internacional han sido reconocidas por el Estado Colombiano y hacen parte del bloque de Constitucionalidad. Para aclarar un tanto lo anteriormente expuesto ha expresado la Corte Suprema de Justicia en sentencia de reciente data: *“...la igualdad amparada en la Constitución Política tenga una concepción objetiva y no simplemente formal, pues se predica de la identidad entre iguales y de la diferencia entre los desiguales, concepción que supera la noción de la igualdad ante la Ley a partir de la generalidad abstracta, por el de la generalidad concreta, y da cabida al principio de acuerdo con el cual no se permite regulación diferente de sujetos iguales o análogos y autoriza disímil reglamentación o trato de individuos distintos siempre que esté razonablemente justificado.*

*Con todo, la igualdad formal no es ajena al establecimiento de diferencias en el trato, sustentadas en condiciones relevantes que imponen la necesidad de distinguir situaciones para otorgarles tratamientos diferentes, cuyos supuestos exigen una acogida igual para los mismos y desigual con respecto a quienes no se encuentran cobijados por las mismas circunstancias.*

*4.4. En el caso de los menores de edad autores o participes de un comportamiento definido como delito, la misma Ley, en estricto acatamiento de estándares internacionales, ordena dispensarles un trato especial y diferenciado en relación con el que corresponde a los adultos que infringen el ordenamiento penal sustantivo.”<sup>72</sup>*

---

<sup>72</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Bogotá. Sentencia de casación 33510 de julio 7 de 2010. Magistrado Ponente: Dr. Julio Enrique Socha Salamanca.

Siendo así, no se explica de modo racional, como el CIA, hace remisión a la Ley 906 de 2006, es decir a una norma concebida para justicia de mayores, quedan asuntos en el aire. Sobre este aspecto retomaremos la discusión en el capítulo 4, para mirar si existe alguna discordancia.

#### **2.4 Policía Judicial de Adolescentes.**

Por tal se entienden los miembros de Policía de Infancia y adolescencia o del Cuerpo Técnico de Investigación, encargados de adelantar diligencias de indagación e investigación de hechos donde niños, niñas o adolescentes sean autores o partícipes.

#### **2.5 Audiencias en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes.**

Se consideran audiencias a los actos judiciales en los que los litigantes tienen ocasión de exponer sus argumentos ante el juez, ya sea de control de garantías o ante los jueces de conocimiento, buscando persuadirlo para que adopte una decisión favorable a sus intereses en el proceso.

#### **2.6 Testimonios.**

Consiste en la declaración ante el juez o ante autoridad competente, en que se afirma o se niegan hechos. En el caso de infancia y adolescencia, estos solo pueden ser tomados por el defensor de familia.

#### **2.7 Interrogatorio.**

Se define como una serie de preguntas que se le formulan a un testigo para aclarar o precisar hechos de interés en un proceso.

## **2.8 Contrainterrogatorio.**

Serie de preguntas cerradas que versan exclusivamente sobre hechos que menciona el testigo, generalmente si interroga el fiscal, contrainterroga la contraparte, es decir la defensa, y viceversa.

## **2.9 Debido proceso.**

Son las garantías procesales básicas incluidas en la Constitución Nacional, la ley y los tratados internacionales que deben aplicarse sin excepción a todos los jóvenes procesados.

## **2.10 Diligencias.**

Llámesse a las actuaciones procesales adelantadas en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes, las que no pueden conocerse sino por las partes, incluso se debe mantener en reserva la identidad de los jóvenes procesados.

## **2.11 Inmediación.**

Se refiere a que para que tenga validez, toda actuación en juicio, debe efectuarse en presencia del juez o funcionario competente.

## **2.12 Contradicción.**

Afirmación y negación que se oponen una a otra y recíprocamente tratan de destruirse. Generalmente en el juicio lo que la Fiscalía afirma, la defensa contradice y viceversa. Cada uno tratando de persuadir al juez con sus argumentos, es en otras palabras, lo que caracteriza el sistema adversarial.

## **2.13 Cargos.**

Faltas a la Ley penal que se le imputan a un joven, como autor o partícipe.

## **2.14 Juicio.**

Conocimiento de una causa en la cual, para resolverla de fondo el juez ha de pronunciar la sentencia.

## **2.15 Privación de la Libertad.**

*´toda forma de internamiento, en un establecimiento público o privado, ordenada por autoridad judicial, del que no se permite al adolescente salir por su propia voluntad<sup>73</sup>.* Para el CIA solo es posible privar de la libertad a jóvenes que hayan cumplido catorce (14) y sean menores de dieciocho (18) años. En todo caso esta medida debe ser por el menor tiempo posible y podrá ser revisada a criterio del Juez.

## **2.16 Procedimiento Penal para Adolescentes.**

En principio es menester recordar que cuando mencionamos este procedimiento estamos haciendo referencia a unos lineamientos especializados contenidos en el CIA, que van desde el art. 139 hasta el 191 y en lo no regulado por este, remiten al Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004. Como quiera que este trabajo no se agota en el aspecto sustantivo, entonces trataremos de dar unas ideas generales, para en el siguiente capítulo, buscar las posibles concordancias y discordancias que nuestras disposiciones legales generan con relación a los instrumentos internacionales vigentes.

Lo primero que debe decirse es que los jóvenes mayores de 14 y menores de 18 años que infrinjan la Ley penal, serán sometidos a una jurisdicción es especial, (jueces penales de menores) los cuales empleando un sistema mixto con tendencia acusatoria, en juicio oral, resolverán según el caso. En general tratándose de jóvenes, las medidas que se adopten deberán ser pedagógicas,

---

<sup>73</sup> *Ibídem.*

específicas y diferenciadas. En ningún evento serán privados de la libertad menores de 14 años, a éstos, simplemente se les verificarán sus derechos por quien corresponda, es decir sus acciones delictuales solo servirán para llenar estadísticas oficiales y tal vez, como insumo para que los medios de comunicación sensacionalistas hagan su agosto, a costa de difamar y satanizar nuestros jóvenes.

Con respecto a los aspectos principialísticos, se aplicarán los preceptos constitucionales, los tratados vigentes y el debido proceso y las garantías de todo orden para los jóvenes procesados.

El sistema cuenta con un cuerpo de Policía Judicial, especializado, con conocimientos en CIA, derechos humanos y las diligencias siempre serán presenciadas por el Defensor de Familia quien velará porque se cumplan las garantías y los derechos de los procesados, así mismo se tiene Policía de Vigilancia de Infancia y Adolescencia.

Las audiencias donde sean juzgados jóvenes, serán reservadas, de los procesos solo conocerán las partes, apoderados, y los organismos de control, aspecto que difiere con el juzgamiento de los adultos, igualmente las identidades de los jóvenes serán reservadas.

En caso de dudas respecto a la edad se presumirá la edad menor. Si es necesario una entrevista, declaración o testimonio, el menor deberá rendirlo ante el Defensor de Familia, con cuestionario elaborado por la parte interesada.

En caso de una decisión desfavorable, ésta podrá ser apelada por la parte vencida ante una autoridad superior, lo cual significa que los procesos son de doble instancia.

Durante toda la actuación procesal el joven tendrá un defensor, esto incluye desde la creación de la noticia criminal, otro aspecto diferente al procesamiento de adultos.

Es de trascendental importancia el hecho que en el juzgamiento de jóvenes, no proceden los acuerdos entre el ente acusador y los procesados bajo ningún punto de vista, lo cual no ocurre con los adultos enjuiciados. Igualmente se prohíbe juzgar jóvenes ausentes, también son vetado los antecedentes.

La privación de la libertad se cumplirá en centros especializados y en todo caso serán separados los jóvenes con medida de aseguramiento intramural, de los condenados.

## CAPITULO 3

### **3. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES SOBRE RESPONSABILIDAD PENAL JUVENIL VIGENTES EN NUESTRO ORDENAMIENTO Y SU PODER VINCULANTE.**

En este apartado, se examinarán los principales instrumentos internacionales que en el tema de responsabilidad penal juvenil, han sido suscritos y ratificados por Colombia, haciendo énfasis en el alcance y el carácter de obligatoriedad o no; lo cual nos permitirá establecer si por parte del Estado Colombiano existe observancia de dichas disposiciones del Derecho Internacional, o si por el contrario no son cumplidas, incluso si se pudiera dar el caso que se cumplan parcialmente.

En la lista de instrumentos que el Derecho Internacional Público ha establecido para que posibiliten lineamientos en el derecho interno de los países y en consecuencia, permitan legislar respecto a determinadas materias, se encuentran: Las reglas, las directrices, los convenios, los tratados, los pactos, las convenciones, entre otros. Estas especies normativas, demandan ciertos compromisos de parte de los países, una vez se han cumplido los requisitos para su firma, canje, ratificación y entrada en vigencia. Surgen ahora las siguientes preguntas ¿Son de imperativo cumplimiento los instrumentos que sobre responsabilidad penal juvenil han sido ratificado por parte de Colombia? Y en tal caso ¿Qué órgano del orden internacional obligaría su acatamiento y mediante que mecanismos? Para responder las preguntas enunciadas, acudamos a los conceptos básicos. La doctrina internacional marca unos derroteros importantes que orientan el tema de la obligatoriedad de los instrumentos internacionales bajo los siguientes conceptos, precisados por el tratadista Eduardo Jauchen:

- *“Las declaraciones son normas escritas que formulan enunciados supremos, estableciendo pautas, ideologías o principios rectores sobre cuestiones determinadas.*
- *Los derechos son las prerrogativas y facultades otorgadas al individuo, es decir, otorgadas al hombre en protección y reconocimiento de su condición humana.*
- *Las garantías son las instituciones o instrumentaciones que tiene como fin la tutela y el aseguramiento para que el individuo pueda gozar y ejercer efectivamente los derechos que se le confieren. Los derechos se pueden ejercer erga omnes frente a los demás individuos y frente al Estado.”<sup>74</sup>(sic)*

Ahora bien, Las declaraciones, derechos y garantías pueden presentarse de forma explícita o implícita. Los explícitos se desprenden claramente de la literalidad de la Constitución y los Tratados; Pero también existen las implícitas, constituidas por los derechos y garantías que se desprenden nítidamente del principio de soberanía del pueblo y/o de la forma republicana de gobierno, lo cual dependerá de un estado y región particular, incluso de un tiempo determinado. Todo lo anterior nos permite inferir razonablemente, que un derecho reconocido o aceptado según los valores universalmente incorporados a la sana conciencia de la humanidad y acordes con un estado de derecho, reforzado para Colombia, por tratarse de un Estado Social de Derecho, debe ser también reconocido al individuo por su sola condición humana, aun cuando no esté enunciado en la

---

<sup>74</sup>JAUCHEN M. Eduard. Derechos del Imputado, Editorial Rubinzal Culzoni editores, 2005. Citado por González Navarro, Antonio Luis..., Op. Cit., pp. 649-650.

constitución de forma expresa, he aquí pues, un problema de no poca trascendencia.

Mirado el tema desde otro ángulo, se conoce por principios generales del derecho Internacional que sus disposiciones son consideradas de *ius cogens*, esto es, de obligatorio cumplimiento por parte de los Estados que adhieren conforme al procedimiento establecido, incluso, que de no hacerlo un organismo internacional, por ejemplo la ONU, a través del comité respectivo según el tema de que se trate, se encarga de hacer las recomendaciones al país que incumpla, llegándose posteriormente a otra etapa en la cual, de no hacerse los correctivos se adoptan sanciones al Estado que desacata. Lo antedicho se hace manifiesto, en palabras de la tratadista Loretta Ortiz Ahlf, quien al referirse a las fuentes del derecho internacional afirma: *“la obligación universal que rige sobre los estados de respetar y garantizar los derechos humanos de conformidad con la Carta de Naciones Unidas. La segunda es el carácter de ius cogens que posee la Carta”*<sup>75</sup>. Lo cual permite afirmar que con respecto a los tratados, reglas, directrices y otras especies normativas nos encontramos frente a un esquema legislativo supranacional, donde un órgano externo a los países miembros, se encarga de hacer cumplir los mismos mediante recomendaciones y de no lograrse, con sanciones de diversa índole, pudiendo llegar hasta el uso de la fuerza; lo cual corrobora lo antes expresado.

Pero La verdad es que todo lo planteado, es válido solamente a nivel formal, existe a nivel de buenas intenciones, como disposiciones teóricas y con propósitos nobles; en la realidad material ocurre algo distinto, a menudo se incumplen las

---

<sup>75</sup> ORTIZ AHLF, Loretta, Fuentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en AA.VV., Derecho Internacional de los Derechos Humanos. México: Ed. Universidad Iberoamericana/Academia de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario-Washington College of Law-American University, 2004. pp 23.

diversas especies normativas del orden internacional, sin que pase nada, o muy poco; en fin, no podemos quedarnos en un análisis de todo o nada, de blanco o negro, respecto a éstos instrumentos, por cuanto hacerlo, equivaldría a decir que la ONU, OEA, OTAN, u otros organismos supranacionales, son figuras decorativas y su continuidad, funcionalidad en el tiempo y en el espacio, estarían en entredicho. En la práctica, las mencionadas organizaciones desempeñan un papel activo trascendental y se componen de diversos comités para debatir, intervenir y recomendar un sinnúmero de acciones, preventivas y correctivas a los países miembros, las que son acatadas en gran medida, si no por todos, por la mayoría.

Ahora bien, mirados desde otra perspectiva, con el transcurrir del tiempo, los instrumentos ratificados, han ido ganando progresividad en lo que respecta a su alcance, en especial cuando tocan aspectos inviolables de las personas, como su dignidad, libertad, propiedad privada, pasando por los derechos económicos sociales y culturales, hasta llegar a los derechos ambientales de reciente reconocimiento internacional, así las cosas, los países organizados a través de la ONU, van cerrando brechas y paulatinamente, erigiéndose una justicia internacional que va tomando los elementos, propios de una legislación interna; baste mirar la Corte Penal Internacional o La Corte Interamericana de Derechos Humanos, organismos que actualmente conocen de diversos asuntos, donde son juzgados los países miembros. En consecuencia, frente a la pregunta antes planteada, estaríamos admitiendo que efectivamente existe la justicia trasnacional derivada de los tratados vigentes, y que sus disposiciones se van erigiendo en normas de obligatorio cumplimiento; al respecto el autor Alberto Bovino, plantea *“los tratados y convenciones, y van adquiriendo carácter obligatorio a medida en que son utilizados como criterios de interpretación de esos tratados y convenciones, o que adquieren el carácter de costumbre internacional,*

*o que son aplicados por los estados del mismo modo que las reglas vinculantes*<sup>76</sup>.

De otro lado, si se examina el estatuto que rige la Corte Internacional de Justicia, tratando las fuentes del derecho encontramos que en el art. 38,1 reconoce cinco fuentes diferentes de derecho internacional que deben ser aplicadas por ese tribunal y lista como tales:

*“1) Los tratados internacionales que establecen obligaciones que los estados asumen voluntariamente;*

*2) La costumbre internacional;*

*3) Los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas;*

*4) Las decisiones judiciales de los órganos internacionales de protección; y*

*5) La doctrina de los juristas más reconocidos como medio auxiliar de interpretación.”*<sup>77</sup>

Pero con respecto a la obligatoriedad de las diferentes especies normativas que conforman los tratados vigentes, entramándose de: pactos convenciones, tratados, reglas, directrices recomendaciones, se plante que si bien algunas en sentido estricto en la actualidad, no cuentan con un órgano coercitivo, que haga efectivo su cumplimiento, o teniéndolo no goza de recurso que permita obligar a los estados a su cumplimiento, día a día se va fortaleciendo en la comunidad internacional la costumbre de acatar las reglas acordadas, independientemente de

---

<sup>76</sup>BOVINO, Alberto, “Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos No Contractuales, Valor Jurídico”. En: Rev Pensamiento Penal, Argentina, 2006.

<sup>77</sup>O'DONNELL, Daniel. Protección Internacional de los Derechos Humanos. 2ª edición. Lima: Editorial de la Comisión Andina de Juristas, 1989. pp. 18.

la categoría que posean, en tal sentido, se habla hoy de un derecho blando o “softlaw” con carácter vinculante, lo cual sería otra manera de vislumbrar la obligatoriedad de estos instrumentos. Sobre lo cual afirma Daniel Odonnell “*Los instrumentos de derechos humanos de carácter no contractual incluyen, además de las declaraciones, otros instrumentos denominados reglas mínimas, principios básicos, recomendaciones, o códigos de conducta. La obligatoriedad de tales instrumentos no depende de su nombre sino de una serie de factores que se analizarán...*” y más adelante el citado autor aclara que los factores no son otra cosa que los derechos humanos, los que se han ido ampliando y reconociendo paulatinamente por la comunidad internacional y vertido en un sinnúmero de instrumentos.

Tratándose de responsabilidad penal juvenil, y como quiera que eventualmente habría penas privativas de la libertad, los instrumentos vigentes necesariamente influyen en los estados parte, a tomar ciertas medidas e implementar un sistema especializado para brindar las garantías que los jóvenes procesados requieren, se podrían citar por ejemplo, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos<sup>78</sup>, los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos<sup>79</sup> el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión<sup>80</sup> y las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad<sup>81</sup>. Instrumentos que una vez adoptados por la comunidad internacional, deben ser las fuentes principales a ser consultadas, junto con la doctrina de los órganos internacionales competentes.

---

<sup>78</sup> Informe del Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente,

<sup>79</sup> Resolución 45/111 de la Asamblea General de Naciones Unidas del 14/12/90.

<sup>80</sup> Resolución 43/173 de la Asamblea General de Naciones Unidas del 9/12/88.

<sup>81</sup> Resolución 45/113 de la Asamblea General de Naciones Unidas del 14/12/90

Como puede verse, el tema de la responsabilidad penal juvenil, enmarcado en los instrumentos internacionales vigentes, estaría incluido en ésta interpretación y en consecuencia, sería de obligatorio cumplimiento por parte del Estado colombiano.

En este punto de la discusión vale la pena preguntarse ¿Qué cambios trascendentales se han producido en las legislaciones internas respecto a responsabilidad penal juvenil, en cumplimiento de los mencionados instrumentos internacionales. Al respecto Elías Carranza, Carlos Tiffer y Rita Mixera, afirman que las dos grandes reformas en materia penal juvenil producidas por las nuevas legislaciones originadas en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño consiste en “ a) haber introducido las garantías penales, procesales y de ejecución de las sanciones que antes de ellas no amparaban a las personas menores de edad. Y B) en haber introducido alternativas a la justicia penal, y sanciones y medidas no privativas de libertad que contribuyeron a reducir notablemente el uso del encierro”<sup>82</sup>. Todo lo cual generó un notable avance y garantías para los jóvenes procesados, por cuanto se incluyó como sanción, penas no privativas de la libertad, ese bien preciado dando paso a otras, por ejemplo las pedagógicas, que en últimas posibilitan de otro modo la verdadera rehabilitación y formación del joven procesado sin imponer la aflicción del encierro.

Pero miremos en orden cronológico y con más en detalle, cada uno de los instrumentos vigentes en Colombia y revisemos los compromisos que en el tema de responsabilidad penal juvenil<sup>83</sup>, adquiere el Estado Colombiano; dichos instrumentos son:

---

<sup>82</sup> La reforma de la Justicia Penal Juvenil en América Latina y la justicia restaurativa ILANUD, citado por González Navarro, Antonio Luis..., Op. Cit., pp. 35.

<sup>83</sup> En el cuarto capítulo se analizara si dichos instrumentos son o no aplicados en nuestro ordenamiento.

1. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
2. La Convención Americana Sobre Derechos Humanos.
3. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, “*Reglas de Beijing*”.
4. Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil: “*Directrices de Riad*”.
5. Convención sobre los Derechos del Niño.
6. Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad.

### **3.1 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**<sup>84</sup>.

Firmado el 16 de diciembre de 1966 y ratificado mediante Ley 74 de diciembre 26 de 1968. Figura como organismo depositario del instrumento la ONU.

En principio este pacto demanda del Estado Colombiano, separar a los menores infractores de otros procesados y brindarles un proceso ágil, al siguiente tenor **Art. 10 b)**. “*Los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento.*”

De otro lado llama, regla general a la publicidad, presunción de inocencia, y en fin, brinda las garantías procesales a todos los jóvenes durante los procesos. **Art. 14** “*Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por*

---

<sup>84</sup> Versión Digital disponible en: <http://www.derechos.org/nizkor/Ley/pdcp.html> (15 de Septiembre de 2010).

*un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la Ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.*

*2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la Ley.*

*3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:*

*a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;*

*b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;*

*c) A ser juzgada sin dilaciones indebidas;*

*d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;*

e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la Ley.

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la Ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la Ley y el procedimiento penal de cada país.

Llama en otro apartado a la no discriminación, y la protección de los menores por parte de la familia, la sociedad y el estado **Art.24.** “1.- Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen

*nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del estado.”*

Para garantizar el cumplimiento de este pacto por parte de los estados adherentes, se crea un comité de derechos humanos. **Art 28.** “**1.-** Se establecerá un Comité de Derechos Humanos (en adelante denominado el Comité). Se compondrá de dieciocho miembros y desempeñará las funciones que se señalan más adelante...”

### **3.2 Convención Americana sobre Derechos Humanos <sup>85</sup>.**

Más conocida como “*Pacto de San José*”. Firmada el 22 de noviembre de 1969 y Ratificado mediante Ley 74 1968. Como Organismo depositario del instrumento figura la ONU.

La Convención plantea que los estados adherentes deberán seguir, entre otras las siguientes reglas: Al igual que el instrumento antes citado, se dispone en la Convención la separación entre menores y otros procesados, así mismo se plantea adoptar una justicia especializada para menores, según el **Art. 5 5.** “*Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento*”.

Por otra parte se regula la readaptación social de los jóvenes, como finalidad esencial, del proceso y a las medidas de protección según lo enuncia el artículo. 19, “**6.** *Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.*”

---

<sup>85</sup> Versión Digital disponible en: <http://www.cidh.oas.org/basicos/basicos2.htm> ( 18 de septiembre de 2010).

Luego se llama a adoptar medidas de protección, no suspensión de garantías, incluso enuncia competencia supranacional en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, **Art 19.** “*Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del estado.*”

En el capítulo IV., bajo el título “*Suspensión De Garantías, Interpretación y aplicación*” se dispone:

**Art 27.** Suspensión De Garantías “*2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos:... remite al Art. 19. (Derechos del Niño)...*”

Más adelante en el capítulo VI, respecto a los órganos competentes, se enuncia:

ART. 33. “*Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en esta Convención:*

*a). La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Comisión, y b). La Corte Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Corte.*”

### **3.3 Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores “Reglas de Beijing”<sup>86</sup>**

Firmado en el año 1985. Ratificado junto con las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil: “*Directrices de Riad*” mediante Ley 12 de 1991, figura como organismo depositario la ONU.

---

<sup>86</sup> Versión Digital disponible en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/menores.htm>. (27 de septiembre de 2010).

De Conformidad con lo dispuesto en éstas reglas, el Estado deberá garantizar, *“el bienestar del menor en la mayor medida posible, lo que permitiría reducir al mínimo el número de casos en que haya de intervenir el sistema de justicia de menores y, a su vez, reduciría al mínimo los perjuicios y la aflicción que normalmente ocasiona cualquier tipo de intervención. Esas medidas de atención a los menores, logra entre otros, la prevención del delito a edades tempranas y constituyen requisitos básicos de política destinados a obviar la necesidad de aplicar las Reglas.*

*Se exhorta a la promoción de bienestar de los jóvenes, de la unión familiar, armonía en la comunidad, según se colige de los numerales:”1.1 Los Estados Miembros procurarán, en consonancia con sus respectivos intereses generales, promover el bienestar del menor y de su familia.”*

En lo que respecta a principios generales, el Estado Colombiano deberá:

*“1.2. Crear condiciones que garanticen al menor una vida significativa en la comunidad fomentando, durante el período de edad en que el menor es más propenso a un comportamiento desviado, un proceso de desarrollo personal y educación lo más exento de delito y delincuencia posible.*

*1.3 Con objeto de promover el bienestar del menor, a fin de reducir la necesidad de intervenir con arreglo a la ley, y de someter a tratamiento efectivo, humano y equitativo al menor que tenga problemas con la Ley, se concederá la debida importancia a la adopción de medidas concretas que permitan movilizar plenamente todos los recursos disponibles, con inclusión de la familia, los voluntarios y otros grupos de carácter comunitario, así como las escuelas y otras instituciones de la comunidad.*

*1.4 La justicia de menores se ha de concebir como una parte integrante del proceso de desarrollo nacional de cada país y deberá administrarse en el marco*

*general de justicia social para todos los menores, de manera que contribuya a la protección de los jóvenes y al mantenimiento del orden pacífico de la sociedad.*

*1.5 Las presentes Reglas se aplicarán según el contexto de las condiciones económicas, sociales y culturales que predominen en cada uno de los Estados Miembros.”*

En este apartado se plantean garantías procesales, al citar la doble instancia y además los factores que determinan la competencia,

*1.6 “Los servicios de justicia de menores se perfeccionarán y coordinarán sistemáticamente con miras a elevar y mantener la competencia », aquí se pone de relieve la formulación de directrices concretas acerca del ejercicio de dichas facultades y el establecimiento de un sistema de revisión y de apelación u otro sistema análogo a fin de permitir el examen minucioso de las decisiones y la competencia que es el objeto principal de las presentes Reglas mínimas.”*

Cabe señalar que este instrumento dispone expresamente que corresponderá a cada sistema jurídico nacional fijar las edades mínima y máxima a estos efectos, respetando así cabalmente los sistemas económico, social, político, cultural y jurídico de los Estados Miembros. Ello significa que la noción de “menor” se aplicará a jóvenes de edades muy diferentes.

*Regla 2 “a) Menor es todo niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo, puede ser castigado por un delito en forma diferente a un adulto”*

*Regla 2.2 “delincuente», que es el objeto principal de las presentes Reglas mínimas (no obstante, véanse también las reglas 3 y 4). Cabe señalar que las reglas disponen expresamente que corresponderá a cada sistema jurídico nacional fijar las edades mínima y máxima a estos efectos, respetando así cabalmente los sistemas económico, social, político, cultural y jurídico de los Estados Miembros. Ello significa que la noción de «menor» se aplicará a jóvenes*

*de edades muy diferentes, edades que van de los 7 años hasta los 18 años o más. Dicha flexibilidad parece inevitable en vista de la diversidad de sistemas jurídicos nacionales, tanto más cuanto que no restringe los efectos de las Reglas mínimas.”*

Con respecto a la aplicación disponen estas reglas en su numeral 3.1 *“Las disposiciones pertinentes de las Reglas no sólo se aplicarán a los menores delincuentes, sino también a los menores que puedan ser procesados por realizar cualquier acto concreto que no sea punible tratándose del comportamiento de los adultos.*

*3.2 Se procurará extender el alcance de los principios contenidos en las Reglas a todos los menores comprendidos en los procedimientos relativos a la atención al menor y a su bienestar.*

*3.3 Se procurará así mismo extender el alcance de los principios contenidos en las Reglas a los delincuentes adultos jóvenes”*

En la regla 5, se dispone respecto al objetivo de la justicia de menores *“5.1 El sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos y garantizará que cualquier respuesta a los menores delincuentes será en todo momento proporcionada a las circunstancias del delincuente y del delito.”*

Más adelante en la cláusula de salvedad, se plantea lo siguiente *“9.1 Ninguna disposición de las presentes Reglas podrá ser interpretada en el sentido de excluir a los menores del ámbito de la aplicación de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos aprobadas por las Naciones Unidas y de otros instrumentos y normas reconocidos por la comunidad internacional relativos al cuidado y protección de los jóvenes.”*

Con respecto a las medidas a imponer a los jóvenes que infrinjan la ley penal se tiene, regla 18,

- “a) Ordenes en materia de atención, orientación y supervisión;*
- b) Libertad vigilada;*
- c) Ordenes de prestación de servicios a la comunidad;*
- d) Sanciones económicas, indemnizaciones y devoluciones;*
- e) Ordenes de tratamiento intermedio y otras formas de tratamiento;*
- f) Ordenes de participar en sesiones de asesoramiento colectivo y en actividades análogas;*
- g) Ordenes relativas a hogares de guarda, comunidades de vida u otros establecimientos educativos;*
- h) Otras órdenes pertinentes.”*

Como puede concluirse, claramente abundan las disposiciones en pro del bienestar, de la educación e inclusión del joven procesado y escasean aquellas restrictivas de la libertad última consideración, esto equivale a decir, privar de la libertad a un joven es la excepción, en cambio la generalidad es formarlo.

### **3.4 Directrices de las naciones unidas para la prevención de la delincuencia juvenil “Directrices de Riad”<sup>87</sup>**

Firmado en 1990, ratificado mediante la Ley 12 de 1991, figura como organismo depositario la ONU.

Antes de hablar de las obligaciones que este instrumento prescribe al estado, es necesario poner de presente “ *las directrices de Riad*” incorporan a su contenido lo establecido en las Reglas de Beijing, antes examinadas, para lo cual plantea nuestra Corte Constitucional “La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, aprobada mediante la Ley 12 de 1991, se inspira en las Reglas de Beijing al

---

<sup>87</sup> Versión Digital disponible en: [http://www.ocavi.com/docs\\_files/file\\_696.pdf](http://www.ocavi.com/docs_files/file_696.pdf). (7 de octubre de 2010).

disponer en su preámbulo lo siguiente: "*Recordando lo dispuesto en la Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y a la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional; las reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (reglas de Beijing); y la Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en Estados de emergencia o de conflicto armado...*"<sup>88</sup>

En lo referente al contenido, las Directrices plantean un enfoque integral y proactivo de prevención y reintegración social, llegando a enunciar detalladamente, estrategias sociales y económicas para agrupar diversas instancias sociales, como la familia, escuela, comunidad, medios de comunicación, la política social, la legislación y la administración de la justicia juvenil.

La prevención, no es vista exclusivamente como una manera de evitar situaciones negativas, sino más bien como un medio para promover de manera positiva el bienestar general, se da especial énfasis al tratamiento de los menores y jóvenes. Todo lo cual requiere un enfoque proactivo, e involucra "esfuerzos de toda la sociedad para asegurar el desarrollo armonioso de los adolescentes".

De manera expresa se recomienda a los países para que desarrollen intervenciones basadas en la comunidad, a fin de impedir y prevenir que los menores entren en conflicto con la Ley, al decir, las "agencias formales de control social", es el caso concreto del derecho penal que enerva la fuerza punitiva del estado, deben utilizarse solo como y último recurso.

---

<sup>88</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Bogotá. Sentencia C- 839 de 2001. Magistrado Ponente: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

En el aspecto de la prevención general se sugieren “*planes de prevención en cada nivel del gobierno*” con inclusión de: mecanismos para la coordinación de esfuerzos entre las instituciones gubernamentales y no gubernamentales; el monitoreo continuo y la evaluación; la participación de la comunidad mediante un amplio rango de servicios y programas; la cooperación interdisciplinaria; y la participación de los jóvenes en las políticas y procesos de la prevención.

Las Directrices de Riad también hacen un llamado vehemente para que se suprima la categoría de crimen a determinados delitos y recomienda que los programas de prevención den prioridad a los niños que estén en riesgo de ser abandonados, descuidados, explotados y abusados. En estas disposiciones es palpable el sentido de coparticipación entre diversos estamentos, la sociedad, la familia, el estado y los particulares a efecto de lograr la prevención del delito en los jóvenes y más que esto, a inculcar la pedagogía de la tolerancia y los valores.

### **3.5 Convención sobre los derechos del niño <sup>89</sup>**

Firmada el 20 de noviembre de 1989, ratificada mediante Ley: 12 de enero 22 de 1991, organismo depositario del instrumento la OEA.

Se erige este instrumento como el primero de carácter vinculante para Colombia y para los otros estados que lo ratificaron, es decir de imperativo y de obligatorio cumplimiento. En su contenido reúne toda la gama de derechos humanos: civiles, culturales, económicos, políticos y sociales. Es un trascendental logro para los jóvenes, ya que en el año 1989, los dirigentes mundiales decidieron que los niños y niñas debían de tener una Convención especial destinada exclusivamente a ellos, en vista de que los menores de 18 años requieren cuidados y protección especiales, que los adultos no.

---

<sup>89</sup> Versión Digital disponible en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/crc.htm>. (25 de octubre de 2010).

Se procuró con este instrumento, el reconocimiento mundial de los derechos humanos para los jóvenes, niños y niñas, lo cual como antes se afirmó, se ha ido logrando paulatinamente.

En términos generales La Convención establece los derechos de los jóvenes, niños y niñas en 54 artículos y dos Protocolos Facultativos. Primero se definen los derechos humanos básicos, que disfrutan los niños y niñas en todo el mundo, tales como: derecho a la supervivencia; al desarrollo pleno; a la protección contra influencias peligrosas, malos tratos y la explotación; y a la plena participación en la vida familiar, cultural y social.

Para lograr lo antedicho se enuncian cuatro principios fundamentales: la no discriminación; dedicación al interés superior del niño; el derecho a la vida, la supervivencia y desarrollo; y el respeto por los puntos de vista del niño. En el caso que estudiamos, los principios se aplicarán a los jóvenes privados de la libertad.

Como puede verse, los derechos esbozados son propios de la dignidad humana y el desarrollo armonioso de todos los niños y niñas.

De otro lado en la Convención se amparan los derechos de la niñez, al enunciar reglas para atención en salud, educación, prestación de servicios jurídicos, civiles y sociales. Consecuencia de lo anterior, es obligación de los estados proteger y materializar los derechos de los menores en toda su extensión, en otras palabras, sacarlos del papel y volverlos realidad.

La Convención Sobre los Derechos del Niño, define de modo preciso la noción de niño, según reza su **Art. 1** *“Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la Ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.”*<sup>90</sup>

---

<sup>90</sup> Convención sobre los Derechos del Niño, Art. 1 Pág. 2.

Como puede colegirse, es de trascendental importancia tal definición por cuanto hace visible un límite por debajo del cual los estados adherentes deberán aplicar la Convención, pero además plantea un complejo tema de discusión como es el de la mayoría de edad<sup>91</sup>, sobre este tópico, se enuncia en el preámbulo, que los niños por su inmadurez tanto física como mental, requieren protección y cuidados especiales, donde se incluye por supuesto la protección legal, esto va en concordancia con el artículo 44 de nuestra Carta Política donde se enuncia “*los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás*”<sup>92</sup>. Pero también con el artículo 45, donde se plantea, “*la protección de los jóvenes, es así como se señala al Estado y los particulares como lo encargados de la protección, educación y progreso de la juventud.*”<sup>93</sup>

Pero examinemos ahora, el contenido de la Convención en lo que respecta a responsabilidad penal juvenil, se dispone en el “*Artículo 37. Los Estados Partes velarán por qué: a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;*

*b) Ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la Ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;*

*c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en*

---

<sup>91</sup>Asunto al que nos hemos referido en el capítulo 1.

<sup>92</sup> Gómez Sierra, Francisco, Constitución Política de Colombia. Bogotá: Editorial Leyer, 2008. pp. 38.

<sup>93</sup> *Ibíd.*, pp. 12.

*cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;*

*d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción."*

*Art. 40. "1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.*

*2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:*

*a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las Leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas Leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las Leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;*

*b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:*

*i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;*

*ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;*

*iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la Ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;*

*iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interrogue a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;*

*v) Si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;*

*vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;*

*vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.*

*3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos*

*para los niños de quienes se alegue que han infringido las Leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas Leyes, y en particular:*

*a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;*

*b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.*

*4. Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.”*

Los citados artículos comprenden los asuntos que en materia de responsabilidad penal para jóvenes, deben ser cumplidos por parte de los estados, se considera de importancia señalar que en este instrumento, se hace referencia a las “*Reglas de Beijing*” en lo concerniente a la aplicación de justicia a los menores, así mismo en lo que toca con la protección y el bienestar de los niños, también con “*la protección de la mujer y el niño en los estados de emergencia o conflicto armado*”<sup>94</sup>. Son palmarios pues, los compromisos que en materia de responsabilidad penal juvenil, adquieren los Estados frente a la Convención, pero además al recoger en este instrumento las otras disposiciones mencionadas, se empieza a dibujar el criterio de progresividad ínsito en la normatividad

---

<sup>94</sup>Ibíd., pp. 10.

internacional y se puede explicar, como el avance paulatino de los derechos de los jóvenes con el correr del tiempo y su reconocimiento a través de diversos tratados, los que cada día se van ampliando, haciendo más estrictos, hasta que finalmente se erigen de obligatorio cumplimiento, es el caso de la Convención Sobre Derechos del Niño, que ahora se hace de imperativo cumplimiento por parte de los Estados, y de no hacerlo, la ONU, mediante el Comité de los Derechos del Niño<sup>95</sup> podría intervenir, incluso sancionar a quien incumpla las enunciadas reglas.

### **3.6 Reglas de las naciones unidas para la protección de los menores privados de libertad.**<sup>96</sup>

Firmado el: 14 de diciembre de 1990, ratificado mediante Ley 12 de 1991, Organismo depositario del instrumento la ONU. Clasificadas en su momento; como, el primer instrumento internacional que tuvo en cuenta los derechos de los niños en una completa normativa jurídica internacional, respecto a la privación de libertad de éstos.

Funcionan como una triada de reglas para la aplicación de la justicia a menores, está conformada por: las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad), las reglas mínimas uniformes de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Normas de Beijing), y las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad. Se conciben como patrones prácticos de referencia y fijan en 86 numerales, los lineamientos concretos respecto a los menores privados de libertad, dispone para los estados adherentes: implementar un sistema de justicia especial para menores diferenciado de la justicia de adultos, así mismo

---

<sup>95</sup> Convención sobre los Derechos del Niño inciso 1 del art. 43.

<sup>96</sup> Versión digital disponible en:

<http://www.iin.oea.org/BADAJ2/pdf/Normativa%20ONU/Reglas%20Privados%20de%20libertad.pdf> (4 de Noviembre de 2010).

establece que deben proveerse centros de reclusión para menores, procedimientos para ingreso, registro, desplazamiento y traslado de los jóvenes, logística, recursos didácticos, educación, actividades de formación profesional, recreativas, religiosas, atención médica y capacitación para el trabajo durante el internamiento, personal de expertos en adolescencia que administre y atienda los centros de reclusión, limitaciones a la coerción física y uso de la fuerza con los jóvenes durante la internación, procedimientos disciplinarios, incluso se impone la presencia de inspectores que atiendan reclamos de los jóvenes enjuiciados, en fin, toda la infraestructura que sea requerida para la administración de justicia para los jóvenes que infrinjan de manera grave la Ley penal.

En cuanto a los lineamientos generales, se pretende que la privación de la libertad para un joven infractor sea el último recurso y cuando se dé, sea por el mínimo tiempo posible. Además durante su internamiento el joven deberá estar separado de los adultos, gozar de un ambiente que le posibilite continuar con su formación y en todo caso, contar con la compañía de su núcleo familiar y continuar con su formación académica. De otro lado se pretende que el joven infractor tome conciencia del daño que hizo y aprenda hacia el futuro, disposiciones que son idénticas a otras antes mencionadas en otros instrumentos.

Al igual que en otros instrumentos que hemos enunciado, en Las Reglas se define el concepto menor: "*se entiende por menor toda persona de menos de 18 años de edad*"<sup>97</sup>, pero a continuación se deja abierta a las legislaciones internas de cada país, la fijación del límite mínimo de edad, a partir del cual un joven no puede ser privado de su libertad.

Examinemos un poco algunas de las disposiciones, con respecto a las perspectivas fundamentales e interpretación se plantea:

---

<sup>97</sup> Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los Menores Privados de Libertad, art 11, núm. A)

*“9. Ninguna de las disposiciones contenidas en las presentes Reglas deberá interpretarse de manera que excluya la aplicación de los instrumentos y normas pertinentes de las Naciones Unidas ni de los referentes a los derechos humanos, reconocidos por la comunidad internacional, que velen mejor por los derechos; la atención y la protección de los menores, de los niños y de todos los jóvenes.”<sup>98</sup> Y Más adelante en el numeral 10 dispone: “10. En el caso de que la aplicación práctica de las reglas específicas contenidas en las secciones II a V inclusive, sea incompatible con las reglas que figuran en la presente sección estas últimas prevalecerán sobre las primeras”<sup>99</sup>. Lo cual da carácter prevalente a lo contenido en las Reglas, cuando se trate de violación de los derechos humanos. En este punto se encuentra perfecta concordancia con lo preceptuado en nuestra Constitución art 93 “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de excepción, prevalecen en el orden interno.*

*Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.”<sup>100</sup>.*

Puede verse aquí el bloque de constitucionalidad en sentido amplio, lo que nos lleva a concluir sin lugar a dudas, que la triada mencionada conformada por La Convención, Las Reglas y Directrices, se erigen como disposiciones de imperativo cumplimiento para el Estado Colombiano, aun en estados de excepción y se confirma la afirmación lanzada al inicio del presente capítulo, al decir que las especies normativas antes enunciadas son de ius cogens.

---

<sup>98</sup>Ibíd., pp. 16.

<sup>99</sup>ibídem

<sup>100</sup>Ibíd., pp. 12.

## CAPITULO 4

### 4. CONCORDANCIA Y DISCORDANCIAS DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL JUVENIL VIGENTE EN COLOMBIA Y LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES RATIFICADOS POR COLOMBIA.

En este acápite se tratará de dilucidar si nuestro sistema de responsabilidad penal juvenil vigente guarda concordancia, es decir, es acorde con los instrumentos internacionales suscritos y ratificados por Colombia, entendiendo por concordancia según el Real Diccionario de la Lengua Española: “(Del lat. *Concordantia*).1. f. *Correspondencia o conformidad de una cosa con otra.*2...”<sup>101</sup>. O si por el contrario, hay discordancias entendiendo como tal según el mismo diccionario: “(Del lat. *Discordans, -antis, part. Act. Deducordāre, discordar*).1. f. *Contrariedad, diversidad, disconformidad...*”<sup>102</sup>, para lograr dicho propósito haremos una especie de paralelo entre lo que estipula la normatividad vigente del CIA y los principales instrumentos internacionales suscritos y ratificados por Colombia<sup>103</sup>, a los cuales ya se ha hecho referencia en el acápite anterior, posteriormente se verificará las discordancias existentes, en caso de que existan. Y por último se dará desarrollo a las tres hipótesis expuestas en la introducción del presente trabajo.

#### 4.1 Concordancias entre el CIA y los instrumentos internacionales

Para hablar de las concordancias es menester mencionar que el mismo CIA estipula en el artículo 6 “*Reglas de interpretación y aplicación. Las normas contenidas en la Constitución Política y en los tratados o convenios internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia, en especial la*

---

<sup>101</sup> Versión Digital disponible en:  
[http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO\\_BUS=3&LEMA=concordancia](http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=concordancia) ( 14 de septiembre de 2010).

<sup>102</sup> Versión digital disponible en:  
[http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO\\_BUS=3&LEMA=discordancia](http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=discordancia) ( 14 de septiembre de 2010).

<sup>103</sup> Primero se citara la norma colombiana y posteriormente la de los diversos instrumentos

*Convención sobre los Derechos del Niño, harán parte integral de este Código, y servirán de guía para su interpretación y aplicación. En todo caso, se aplicará siempre la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente.*

*Y más adelante plantea “La enunciación de los derechos y garantías contenidos en dichas normas, no debe entenderse como negación de otras que, siendo inherentes al niño, niña o adolescente, no figuren expresamente en ellas”.* Es decir el mismo CIA determina que debe haber concordancia de este código y para el caso que nos ocupa, el Sistema de responsabilidad Penal para adolescentes, y lo prescrito en los instrumentos internacionales a los cuales nos hemos referido. Por tanto, según lo previsto en la parte introductoria, se citaremos en este apartado, artículos específicos del CIA y relativos a aspectos trascendentales para detectar las posibles concordancias o discordancias, en caso de que se presenten.<sup>104</sup>

Comenzaremos con el capítulo I, donde el artículo 139 determina, que el sistema de responsabilidad penal para adolescentes estará dirigido a aquellas personas que al momento de cometer el delito tengan entre 14 y 18 años. Este artículo guarda total concordancia con lo que prescribe los siguientes instrumentos internacionales: las Reglas de Beijing, Regla 2 Numeral A, resaltando como se mencionó en el acápite 3 que dichas reglas conceden cierta discrecionalidad a los Estados para fijar el margen de edad para efectos de la responsabilidad penal<sup>105</sup>; También con el artículo 1 de La Convención sobre los Derechos del Niño y las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, artículo 11 numeral a. Acorde con la segunda parte de este artículo ( 139

---

<sup>104</sup>Para efectos de no citar los artículos, ya que algunos están citados en el acápite 3 se sugiere mirar el anexo de tabla de concordancias en la página 109.

<sup>105</sup> Regla 4.1 Reglas Mínimas De Las Naciones Unidas Para La Administración De La Justicia De Menores "Reglas De Beijing" establece: En los sistemas jurídicos que reconozcan el concepto de mayoría de edad penal con respecto a los menores, su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan a la madurez emocional, mental e intelectual.

del CIA) la Convención también dispone en el artículo 40 numeral 3 inciso a, el establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las Leyes penales”. De conformidad con lo antes esbozado, el CIA en el artículo 142 primer inciso, dispone que los menores de catorce años no responden penalmente<sup>106</sup>, así las cosas cumple cabalmente ésta disposición, con los instrumentos internacionales con relación al aspecto cronológico, es decir, edad; pero también con lo referente al tratamiento diferenciado que debe darse a los menores infractores de la ley penal, respecto al tratamiento que se da a los adultos frente a una misma infracción penal.

Por su parte en el artículo 145 dispone que dentro del sistema de responsabilidad penal para adolescentes debe existir la Policía de Infancia y Adolescencia, o en su defecto miembros de la policía judicial capacitados en derechos humanos y de infancia, quienes intervendrán en los procesos donde niños, niñas o adolescentes sean los autores o partícipes del delito, o como víctimas de los mismos. Esta disposición guarda total concordancia con la regla 12.1 de las Reglas de Beijing

En éste mismo orden de Ideas; el CIA garantiza a los adolescentes en los artículos 146, 154 el derecho a una defensa técnica guardando total concordancia con la Convención sobre los Derechos del Niño artículo 40 numeral 2, inciso b subrogado ii y Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad: artículo 18 numeral a; y la regla 15.1 de las Reglas de Beijing, también con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 14 numeral 3 inciso d). Por su parte La Convención Americana sobre Derechos Humanos “*Pacto de San José de Costa Rica*” estipula en el artículo 8 numeral 2 incisos c, d y e.

---

<sup>106</sup> El Artículo 143 del CIA dispone el procedimiento que se debe seguir con los menores de 14 años que cometan un delito.

El CIA igualmente estipula en los artículos 147 y 153 la protección de la intimidad del menor, concordante a lo prescrito por la Convención de los Derechos del Niño artículo 40 numeral 2, inciso b subrogado vii); Además con la Regla de Beijing 8.1 y la regla 8.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos artículo 14 numeral 1.

En el Artículo 148, sobre el carácter especializado, guarda concordancia parcial con las siguientes prescripciones: Convención sobre los Derechos del Niño artículo 40 numeral 3 y el Artículo 52 de Directrices De Las Naciones Unidas Para La Prevención De La Delincuencia Juvenil "*Directrices De Riad*", regla número 22 de las Reglas de Beijing. Afirmamos que esta concordancia es parcial ya que en el mismo CIA desde los artículos 163 al 168 establece cuales son las autoridades y entidades que componen el sistema de responsabilidad penal para adolescentes, ¿Pero qué pasa con el procedimiento aplicable a los adolescentes infractores?<sup>107</sup>

Ya en el en el artículo 151 consagra el derecho al debido proceso y a las garantías procesales; enumerando los siguientes: la presunción de inocencia, el derecho a ser notificado de las imputaciones, el derecho de defensa y de contradicción, el derecho al asesoramiento, el derecho a la presencia de los padres o tutores, el derecho a guardar silencio, el derecho a la confrontación con los testigos e interrogar a estos, el derecho de apelación ante autoridad superior y, las demás garantías consagradas en la Constitución, la ley y los tratados internacionales; lo cual guarda concordancia en primera instancia con el artículo 29, referido al debido proceso de nuestra Constitución Política<sup>108</sup> y los siguientes

---

<sup>107</sup> De esta cuestión nos ocuparemos en el siguiente apartado

<sup>108</sup> Artículo 29 Constitución Nacional: "El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a Leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la Ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable.

instrumentos, aclarando que ya se ha hecho alusión al derecho de defensa, por lo tanto, continuaremos examinando las otras garantías que se mencionan en este acápite. Se hace evidente el hecho que éste artículo, parece una copia casi textual de la regla 7.1 de las Reglas de Beijing. Así mismo la consagración de la presunción de inocencia, es una imposición de la Convención de los Derechos del Niño artículo 40 numeral 2, inciso b subrogado i), y el artículo 17 Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos artículo 14 numeral 2 y La Convención Americana sobre Derechos Humanos “*Pacto de San José de Costa Rica*” artículo 8 numeral 2.

En cuanto al derecho a la presencia de los padres o tutores, es una materialización de lo exigido en la regla de Beijing 15.2.

En cuanto al derecho de guardar silencio y no autoincriminación, lo ordenan, la Convención de los Derechos del Niño artículo 40 numeral 2 inciso b subrogado iv, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos artículo 14 numeral 3 inciso g, La Convención Americana sobre derechos Humanos “*Pacto de San José de Costa Rica*” artículo 8 numeral 2 inciso g. Así mismo el derecho a la confrontación con los testigos e interrogar a estos es un cumplimiento a lo estipulado en Convención de los derechos del niño artículo 40 numeral 2 inciso b subrogado iv y El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos artículo 14 numeral 3 inciso e y La Convención Americana sobre Derechos Humanos “*Pacto de San José de Costa Rica*” artículo 8 numeral 2 inciso f.

---

Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”.

Nuevamente se señala la falta técnica del legislador al remitir a la Ley 906, al afirmar éste artículo en su inciso final “*En todos los casos los derechos de los que goza bajo el presente sistema un adolescente autor o partícipe de una conducta punible son, como mínimo, los previstos por la Ley 906 de 2004*”

Continuando en este orden de ideas el artículo 152 del CIA, consagra el principio de legalidad en armonía con la Convención de los Derechos del Niño artículo 40 numeral 2 inciso a, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos artículo 15. La Convención Americana sobre derechos Humanos “*Pacto de San José de Costa Rica*” artículo 9.

Otra concordancia muy importante es la que tiene que ver con el régimen de privación de libertad y las medidas a imponer, el artículo 161 del CIA, establece con relación al tema en comento, que la privación de la libertad es excepcional y procede para jóvenes mayores de 14 y menores de 18 y que esta se impondrá como medida pedagógica, por su parte el artículo 162 establece que cuando se determine dicha medida, se hará en un sitio especializado y en todo caso separado de los adultos; los anteriores dos artículos guardan concordancia con la Convención de los Derechos del niño artículo 37 numeral b, la regla 13 de Beijing numerales 1 y 4 y la regla 19, así mismo con la Convención de San José de Costa Rica artículo 5 numeral 5 y Pacto de Derechos Civiles y Políticos artículo 10 numeral 2. Inciso b y numeral 3.

Con relación al régimen de sanciones aplicables a los adolescentes infractores el CIA consagra otras disposiciones, las cuales se ubican en el capítulo V del libro II, comprendiendo desde el artículo 177 hasta el artículo 191, donde se determinan las sanciones a imponer, procedimientos y garantías, señalando en este caso que el legislador Colombiano se guardó de respetar las prescripciones de los diversos instrumentos internacionales, en especial, las reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, también concuerda con las

reglas 13 y 18 de las reglas de Beijing y artículos 37 y 40 numeral 4 de la Convención de los Derechos del Niño.

Después de haber abordado las concordancias se analizara las posibles discordancias entre el CIA y los diversos instrumentos internacionales.

#### **4.2 Discordancias entre el CIA y los instrumentos internacionales**

Como se desprende del acápite anterior, el CIA formalmente guarda concordancia con los diversos instrumentos internacionales, pero como ya se había abordado con relación al Artículo 148 del CIA, a pesar de la especialización que se predica en dicho artículo, se percibe que en cuanto a procedimiento, existe una falencia; no se ha diseñado uno específico aplicable a los adolescentes infractores de la Ley penal, sino que se el artículo 141 del CIA, remite al procedimiento de Ley 906, guardando eso sí, las salvedades de que éste sistema prescribe con relación al menor y que favorecen los intereses de este, entre ellos se cuenta lo dispuesto en el artículo 157 que prohíbe los preacuerdos entre Fiscalía y defensa, además de señalar que si el adolescente acepta los cargos en la audiencia de legalización de la aprehensión o en su defecto en la audiencia de formulación de imputación se procederá a remitir el asunto al juez de conocimiento para que este fije la fecha para audiencia de imposición de la sanción, además para que la Defensoría de Familia proceda al estudio de la situación familiar, económica, social, psicológica y cultural del adolescente y rinda el informe en dicha audiencia. Así mismo el Juez al proceder a seleccionar la sanción a imponer deberá tener en cuenta la aceptación de cargos por el adolescente, y durante la ejecución de la sanción será un factor a considerar para la modificación de la misma.

También según el tenor del artículo 168 del CIA está prohibido juzgar al adolescente en ausencia, sino se logra su comparecencia se continua la investigación y el defensor público o apoderado asumirá plenamente la defensa de

este hasta la acusación o la preclusión. En caso de que haya acusación, se notificará al defensor público o apoderado y al Defensor de Familia. El proceso se suspenderá mientras se logra la comparecencia del procesado y por ende la prescripción de la acción penal se aumentará en una tercera parte. También están prohibidos los antecedentes para los adolescentes.

Es de anotar que el CIA originalmente establecía un plazo especial de 10 días en el artículo 191, El texto inicial de dicho artículo era: *“Detención en flagrancia. El adolescente sorprendido en flagrancia será conducido de inmediato ante el Fiscal Delegado para la autoridad judicial, quien dentro de las 36 horas siguientes lo presentará al Juez de Control de Garantías y le expondrá cómo se produjo la aprehensión. Por solicitud del fiscal, la cual contendrá la acusación, el Juez de Control de Garantías enviará la actuación al Juez de Conocimiento para que este cite a audiencia de juicio oral dentro de los 10 días hábiles siguientes. En lo demás se seguirá el procedimiento penal vigente, con las reglas especiales del proceso para adolescentes establecidas en el presente libro”* pero, la parte subrayada y que implantaba dicho plazo, fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en la Sentencia C-684 de 2009, por lo tanto los plazos en un proceso contra un adolescente infractor serán los mismos del adulto y siguiendo el mismo proceso, lo que demuestra claramente que incluso en plazos y términos no hay una especialización en cuanto al procedimiento que se sigue contra un adolescente infractor.

También a pesar de que se establece que los adolescentes infractores deben estar en establecimientos especializados, la realidad es otra ya que Colombia no tiene la suficiente capacidad para alojar a los adolescentes infractores. Por otro lado existe escasez de personal especializado para atender el creciente fenómeno de delincuencia juvenil, incluso no se cuenta con lugares de reclusión suficientes. Para tener una idea de lo antedicho, observemos los siguientes datos de prensa escrita, publicados en un diario Caleño *“En los últimos seis años, la*

*Policía ha capturado cerca de 23.000 menores. En lo que va del 2010 van 746 atrapados, 161 más que en el 2009. La noticia se refiere jóvenes infractores de la Ley penal, capturados en Cali.”*<sup>109</sup>Más adelante el artículo señala numéricamente la proclividad de jóvenes alicorados o bajo los efectos del alcohol, para cometer delitos “Según el 'Estudio de consumo de sustancias psicoactivas en adolescentes en conflicto con la Ley, realizado por el Ministerio del Interior y de Justicia, el 49% de 1.700 menores infractores en el país que fueron consultados, aceptaron haber cometido delitos bajo los efectos de las drogas. El 27% aceptó haber cometido un delito bajo los efectos del alcohol.”<sup>110</sup>Posteriormente se refiere a los incrementos significativos de capturas de jóvenes infractores en el último quinquenio, “Un informe publicado por este diario el 4 de marzo de 2009 anunciaba una cifra aterradora: “En los últimos cinco años, la Policía ha capturado a 21.450 menores”. Si a esa cifra se le suman los capturados en el segundo semestre de 2009 y los de este año, se llega a un promedio de 23.000 menores arrestados en los últimos seis años. Según el más reciente informe sobre delincuencia juvenil de la Policía, en lo que va del 2010 se han arrestado en la ciudad a 746 menores, algo así como tres salas de cine repletas de infantes. La cifra se incrementó con respecto al año anterior en 161 menores De los 746 menores que atraparon este año, 254 fueron por este delito; le sigue el hurto a personas, con 209 arrestos; por tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, se dieron 191 capturas; por homicidio, 21.”<sup>111</sup>

---

<sup>109</sup>Colombia. Delincuencia juvenil, viejo mal que no para de crecer, en diario EL PAIS. 23 de mayo de 2010 [http://www.cajpe.org.pe/gep/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1016:colombia-delincuencia-juvenil-viejo-mal-que-no-para-de-crecer&catid=53:jovenes-noticias&Itemid=103](http://www.cajpe.org.pe/gep/index.php?option=com_content&view=article&id=1016:colombia-delincuencia-juvenil-viejo-mal-que-no-para-de-crecer&catid=53:jovenes-noticias&Itemid=103), consultado (el 16 de noviembre de 2010).

<sup>110</sup> Ibídem

<sup>111</sup> Ibídem

Por último se plantea la tesis según la cual costaría una cuarta parte promover grupos juveniles frente a los costos asociados a mantener un joven recluido. *“Cada joven que haga parte de un club juvenil le cuesta al Estado \$300.000 al mes. Pero cada muchacho internado en una institución como el Centro de Formación Valle del Lili le cuesta \$1.200.000.”*...y más adelante reitera *“No hay cupos porque además de que los muchachos no se escapan, el Código de Infancia establece tiempos establecidos de reclusión. Los menores se mantienen mucho tiempo y no dejan cupo para los que llegan”*. Ramón Arroyave, director del Centro de Formación Valle del Lili. <sup>112</sup>

Pero si en Cali la cosa esta mal, la situación en Bogotá no difiere mucho, a principios del año en la emisora Radio Santafé se difundió la noticia *“Hacinamiento, maltrato y malas condiciones originaron intento de fuga en El Redentor”*<sup>113</sup>, según trascendió, al parecer por hacinamiento se produjo un amotinamiento de los jóvenes recluidos en el centro de trabajo el Redentor. Entrevistada la Subdirectora del ICBF, ésta dijo, *“Por su parte Margarita Cortez, Subdirectora de Responsabilidad Social del ICBF, en diálogo con Radio Santa Fe, reconoció que las condiciones no son las mejores y que el centro de trabajo tiene capacidad para 350 jóvenes y en el momento están recluidos allí, más de 370 muchachos”*<sup>114</sup>.

En otro medio escrito, EL TIEMPO en publicación del 25 de octubre de 2010 bajo el título *“Menores infractores no pueden tratarse como delincuentes adultos”*, aporta las siguientes cifras, *“...en el desarrollo de la nueva legislación de infancia, se han atendido 51.207 menores de edad implicados en delitos; 49.000*

---

<sup>112</sup>Ibídem

<sup>113</sup> Version Digital disponible en: <http://www.radiosantafe.com/2010/03/10/hacinamiento-maltrato-y-malas-condiciones-originaron-intento-de-fuga-en-el-redentor/>, ( 16 de noviembre de 2010)

<sup>114</sup>Ibídem

*corresponden a adolescentes entre 14 y 17 años, 1201 a jóvenes que cumplieron 18 años y pasaron a la justicia ordinaria y 637 que son menores de 14 años, y que ingresaron al proceso de restablecimiento de derechos.*

*Del total de atendidos, el 88 por ciento son hombres y el 12 por ciento, mujeres, y el 67 por ciento está en el rango de edad entre 16 y 17 años. Los delitos de mayor ocurrencia por parte de estos menores de edad son el hurto (32 por ciento), tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (25 por ciento) y lesiones personales (9 por ciento).”<sup>115</sup>*

*“En los últimos tres años se han invertido 27.000 millones de pesos en la infraestructura donde son atendidos los jóvenes infractores.”<sup>116</sup>*

Pero si bien en prensa hablada y escrita las cifras de jóvenes, es abultada, no se tiene certeza de esos datos, así es que para ser más objetivos deberíamos buscar información oficial respecto a estadísticas de Infancia y Adolescencia, labor que nos posibilitaría contrastar lo difundido en medios periodísticos, después de mucho buscar información en las instituciones encargadas del tema, se aprecia que no existen cifras únicas y precisas sobre este tópico, las diversas instituciones cuentan cada una con datos disímiles, y eso que según los compromisos internacionales, ya suficientemente mencionados, el Estado Colombiano, debe aportar información al comité de derechos del niño, la verdad no se sabe que datos se entregan. En fin se logró extractar alguna información de una publicación efectuada por la Procuraduría General de la Nación, se trata de un estudio realizado por los investigadores Miguel Álvarez Correa, Víctor Mendoza y James

---

<sup>115</sup>Menores infractores no pueden tratarse como delincuentes adultos, diario EL TIEMPO, versión digital disponible en: [http://www.cidhdh.com/es/contexto\\_regional.php?id\\_region=rep201010280039365697580084659](http://www.cidhdh.com/es/contexto_regional.php?id_region=rep201010280039365697580084659) ( el 24 de noviembre de 2010)

<sup>116</sup> ibídem

González, sobre el tema Jóvenes, Políticas Públicas y Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes Ley 1098 de 2006. En el texto se ofrecen las siguientes cifras: “desde el inicio de la implementación del sistema, la Policía reporto 20.104 detenciones de adolescentes entre 14 y 17 años, mientras que la Fiscalía General de la Nación (FGN) recibió 24.288 casos, el ICBF reporta el ingreso de 22.793 adolescentes al sistema de responsabilidad penal para adolescentes (Policía Nacional 2009, FGN 2009, ICBF 2009)”<sup>117</sup>

Como puede inferirse ahora con datos fruto de un estudio concienzudo y riguroso, las distintas instituciones vinculadas con la aplicación del CIA, manejan diferentes datos lo cual corrobora la idea antes esbozada, que en la práctica, Colombia no cuenta con un sistema centralizado de información de los jóvenes vinculados al proceso penal, lo cual impide hacer un seguimiento o monitoreo que permita intervenir cuando sea necesario en búsqueda de mejoras.

Más adelante se ofrecen los siguientes datos “La población de 14 a 17 años representa el 8% de la población del país (3.541.273) (DANE 2005, 2008, 2009), mientras que los jóvenes infractores contabilizados desde la delincuencia objetiva (judicialmente medida) equivalen al 0,6% de la población (DNP 2009), 87% de varones y 13% de mujeres, en promedio, aunque con una amplia variabilidad según la región... se puede incrementar ese dato hasta un 40%.”<sup>118</sup>

Posteriormente en el texto citado, respecto a medidas aplicadas a jóvenes infractores de la ley penal, plantea la siguiente conclusión: “Evaluaciones previas arrojan para 2007 que en Colombia el 31,59% de adolescentes fueron privados de la libertad con sanción en firme o de manera preventiva... ello indica una clara

---

<sup>117</sup> ÁLVAREZ CORREA, Miguel, MENDOZA, Víctor, GONZÁLEZ, James, Pantalones Cortos y Mochilas Rotas. Bogotá: IEMP, ediciones, agosto de 2010. pp 18.

<sup>118</sup> Ibid., pp. 25.

*tendencia que se aleja del 25% de los jóvenes infractores en Portugal e Italia que reciben el mismo trato*<sup>119</sup>. Lo cual indica que el espíritu de la Ley 1098 no se está aplicando y por el contrario en lugar de libertad asistida para los jóvenes infractores, se ha optado por la imposición de medidas privativas de la libertad.

De otro lado, con respecto a la capacitación de padres o acudientes de los jóvenes, se plantea lo siguiente: *“A 3 años de iniciado el sistema, la Defensoría del Pueblo no ha cumplido con el artículo 54 de la Ley en el cual se obliga a dictar cursos a los padres (o acudientes) de los hijos amonestados*<sup>120</sup> aquí puede apreciarse un incumplimiento por parte del estado encarnado en la Defensoría del Pueblo de una disposición del CIA y en consecuencia sería una discordancia con los Instrumentos internacionales vigentes.

Lo antes mencionado aplica con relación a jóvenes de entre 14 y 17 años, pero preguntémonos que ocurre con los menores de 14, continuando con la obra citada se agrega en este asunto *“la remisión a los servicios de protección de un alto número de jóvenes menores de 14 años que infringieron la ley penal, viene evidenciando una prevención insuficiente del delito producto de las limitadas herramientas que tienen a su disposición defensores de familia y equipos psicosociales del ICBF. En términos generales, los adolescentes no están recibiendo la atención en salud, educación, ni la garantía del restablecimiento de sus derechos de manera oportuna*<sup>121</sup>. Como puede apreciarse en la práctica el Estado no está cumpliendo a cabalidad con lo preceptuado en el CIA, esto puede evidenciarse más aún si se tiene en cuenta que el artículo 18 dispone que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser protegidos contra todas las

---

<sup>119</sup>Ibid., pp. 26.

<sup>120</sup> Ibid., pp. 28.

<sup>121</sup>Ibid., pp. 30.

acciones o conductas que les causen muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico, en contraste simplemente basta mirar los jóvenes de la calle en las principales ciudades, los que son explotados sexualmente, usados para cometer actos criminales, y frecuentemente criminalizados y privados de la libertad, cuando deberían ser el centro de las políticas y la protección del Estado, en lugar de ser doblemente victimizados de una parte de los abusadores y de la otra de una política de protección insuficiente. Todo lo cual se convierte en una bola de nieve que ha incrementado los casos de reincidencia de jóvenes y adolescentes respecto a la Ley penal.

Las cifras antes mencionadas nos permiten hacer las siguientes inferencias:

En primer lugar, consumos de licor y drogas actúan como detonante para que los jóvenes infrinjan la ley, penal, y lastimosamente en nuestro país cada día los jóvenes a más temprana edad inician estos hábitos, pero además, no debemos olvidar que según la tendencia mundial, todo país productor de drogas termina siendo consumidor, pues bien, tal parece que eso está pasando en Colombia, donde ante las barreras de las autoridades para evitar la producción y exportación, se ha incrementado la venta local de estupefacientes, lo que ha generado el fenómeno del micro tráfico en ciudades y consecuentemente, el incremento de los tipos penales homicidio, hurto, lesiones personales, entre otros.

De otro lado la capacidad de los centros de reclusión no es suficiente para albergar al número creciente de jóvenes procesados, y aquí encontramos que si bien el CIA plantea unas condiciones legales y materiales para limitar la libertad de jóvenes infractores, en la realidad material, estos no se cumplen, lo cual genera otra discordancia con los instrumentos internacionales vigentes.

No se han construido ni puesto en funcionamiento todos los centros de servicios judiciales necesarios, transitorios, ni los programas que demanda el CIA, pero además, no es homogénea en las distintas regiones de la geografía nacional la

oferta de servicios para los jóvenes procesados, lo cual hace manifiesto que se produce una limitada articulación y coordinación entre las distintas entidades territoriales del orden municipal, departamental y nacional responsables del cumplimiento del CIA.

La Corte Constitucional en sentencia T-153 de 1998-a la cual hace alusión el constitucionalista Rodrigo Uprimmy, en su artículo, *“Un certificado de disponibilidad carcelaria?”* publicado en EL ESPECTADOR el 25 de octubre de 2010, afirma, *“un Estado de cosas inconstitucional” en las cárceles colombianas, pues consideró que el hacinamiento carcelario, que en ese entonces era de 40%, implicaba una violación generalizada de los derechos de los internos. La Corte ordenó al Gobierno superar esa situación y el hacinamiento inicialmente se redujo. Sin embargo, en años posteriores, la situación empeoró y podría agravarse aún más si el proyecto gubernamental es aprobado.*<sup>122</sup> Como puede colegirse, el incremento de la criminalidad no es exclusivamente de los jóvenes, sino un fenómeno más complejo, donde también están inmersos los adultos, de manera pues que la solución a tal problemática, no debe basarse única y exclusivamente en medidas punitivas contra los menores, y menos aún, basadas únicamente en la restricción de la libertad, es menester buscar otros caminos, dentro de los cuales no se debe descartar la inversión social, por ejemplo, Ley de primer empleo para jóvenes, créditos educativos, capacitación en artes y oficios, además creación de clubes, grupos culturales, musicales, coros, etc.

Todo lo antedicho permite concluir que aunque formalmente hay una concordancia entre el CIA y los Instrumentos Internacionales, suscritos por Colombia en materia de responsabilidad penal juvenil, materialmente esa concordancia no es evidente,

---

<sup>122</sup> Un certificado de disponibilidad carcelaria?, diario EL ESPECTADOR, versión digital disponible en: <http://elespectador.com/columna-231487-un-certificado-de-disponibilidad-carcelaria> (el 24 de noviembre de 2010).

incluso se podría pensar que al no garantizar el Estado Colombiano las garantías establecidas en instrumentos internacionales vigentes, se produce un incumplimiento de los mismos y consecuentemente habría lugar a sanciones.

De otro lado, en este punto de la discusión, es necesario mencionar, la falta de voluntad política por parte del poder ejecutivo, para apropiarse los recursos que permitan subsanar tales deficiencias.

Es inconveniente el mensaje que se difunde por todos los medios masivos de comunicación que los jueces son laxos y dejan en libertad a menudo a jóvenes infractores, cuando la realidad es que no hay centros de reclusión y medios para aplicar las medidas restrictivas de la libertad, enviando con esto un equivocado mensaje al ciudadano del común que experimenta una sensación de impunidad, desprotección y desconfianza creciente en sus autoridades. Pero no todo queda allí, lo peor es la satanización de nuestros jóvenes; Contraviniendo Las Directrices Riad 5. La conciencia de que, según la opinión predominante de los expertos, calificar a un joven de "*extraviado*", "*delincuente*" o "*predelincuente*", a menudo contribuye a que los jóvenes desarrollen pautas permanentes de comportamiento indeseable.

### **4.3 Desarrollo de hipótesis**

Al iniciar esta monografía, en la introducción se plantearon tres hipótesis a desarrollar, a continuación después de lo planteado en páginas anteriores, se dará cuenta de ellas en el mismo orden en que fueron esbozadas.

Como primera hipótesis se plantea que hay una concordancia formal entre instrumentos internacionales y el actual Sistema de Responsabilidad penal juvenil de nuestro país, pero materialmente la realidad es otra debido a las problemáticas que se viven en nuestro país: Niños y jóvenes abandonados, hogares destruidos,

familias disfuncionales vinculación de los jóvenes al conflicto armado, reclutamiento forzado de jóvenes por las guerrillas y paramilitares, narcotráfico, vandalismo, sicariato, el no cumplimiento del Estado en cuanto a cobertura educativa, entre otros aspectos, la imposibilidad de cumplir la misma Ley de Infancia; por ejemplo la construcción de instituciones donde se cumplan las penas restrictivas de la libertad los adolescentes infractores, el sostenimiento del sistema mismo por citar solo algunos aspectos problemáticos, que dan cuenta de incumplimiento por parte del Estado Colombiano, y en consecuencia serian discordancias respecto a los instrumentos internacionales vigentes, antes citados.

Según el penalista argentino Eugenio Zaffaroni, *“todas las cárceles del mundo están llenas de bobos...cada país en el mundo tiene el número de presos que decide, que quiere, no tiene nada que ver con la frecuencia de delito...”*<sup>123</sup>, y se agrega, desde el año 2006 Colombia, acogiéndose a la tendencia de la comunidad internacional y tratando de implementar los instrumentos internacionales vigentes, ha decidido incluir en esta difamada categoría, a la numerosa población de jóvenes en general, y a los jóvenes más pobres en particular. Todo lo anterior desconociendo que Colombia es un Estado Social De Derecho, donde el centro de la actividad estatal es el ciudadano, el cual se erige como la razón misma de la organización, y a partir del cual en su beneficio y atención, se despliega toda la actividad.

Mirado el asunto en otra perspectiva, un Estado Social de Derecho, solo concuerda con un derecho penal mínimo, y curiosamente nuestro legislador en connivencia con la clase dirigente ha optado por todo lo contrario, penalizando a nuestros jóvenes, en lugar de educarlos, preservar su salud, alimentación y

---

<sup>123</sup> Entrevista a Eugenio Raúl Zaffaroni, por Rosario Lefrano, Noticiero Visión 7, 12 de febrero de 2009, versión digital disponible en: <http://www.youtube.com/watch?v=nD8nUaHcHWg> (19 de noviembre de 2010).

brindarles oportunidades de salir adelante, con políticas incluyentes y que propendan por el mejor estar de todos. Incluso, no es acertado pensar que el derecho penal pueda resolver los problemas sociales, como al parecer lo considera un grueso sector de la clase política nacional, logrando con el CIA, criminalizar a nuestros jóvenes. Ahora bien, según reza la frase acuñada por la sabiduría popular *“El derecho civil es para los ricos y el derecho penal es para los pobres”*, en últimas quienes se ven sometidos a las medidas del CIA, son nuestros jóvenes de escasos recursos; lo cual resulta ser una ironía, por cuanto son aquellos quienes demandan mayor atención y protección del Estado, y quienes en cambio, resultan ser los más golpeados.

Por lo demás, si bien en la actualidad se percibe un inusitado incremento de la delincuencia juvenil, con participación de jóvenes en hechos delictuosos graves, que dicho sea de paso, es un fenómeno común a lo largo y ancho de Iberoamérica, es absurdo atribuir las causas de tales conductas, al tratamiento jurídico benigno que acorde con el CIA se da a éstos actores; en cambio habría que examinar, logística disponible para el sistema, los profesionales especializados que en diversas áreas demanda, las instituciones de reclusión, y al hacerlo de inmediato se concluye que definitivamente la rama ejecutiva del Estado Colombiano, no ha realizado la tarea que le corresponde. Como consecuencia, frente a la falta de instituciones o con el hacinamiento en las existentes, muchos jueces de menores optan por conceder la libertad, u otras medidas menos aflictivas a los jóvenes. En este punto es ilustrativo citar al profesor Juan Oberto Sotomayor Acosta, cuando en 1998 al referirse al tema plantea, *...“tales instituciones cerradas no existen o resultan totalmente insuficientes, razón por la cual el menor debe ser puesto en libertad quedando para la víctima y para la sociedad la equivocada percepción de que el menor queda libre porque la ley lo dice y no porque nuestros gobernantes, los mismos que luego proponen rebajar la edad para que el menor si responda penalmente,*

*no cumplen con lo estipulado por Ley, que precisamente ordena al gobierno, realizar las operaciones presupuestales y de crédito necesarias para la cumplida ejecución de este código.*<sup>124</sup>. Han transcurrido 12 años desde entonces pero la controversia no ha sido resuelta, hoy día es cotidiano que en diarios hablados y escritos, se endilgue a jueces y fiscales las responsabilidades por la inoperancia del proceso penal, también al respecto se pronunció el reconocido Penalista Eugenio Raúl Zaffaroni, , en carta dirigida a la Honorable Corte Suprema de Justicia de Colombia, fechada el 14 de junio de 2010, donde afirma “*Estimo que hoy más que nunca es menester defender el poder de la jurisdicción en el mundo, cuando campañas demagógicas vindicativas imputan a los jueces encubrimiento criminal por poner límites a los estados y a los policías desbordados, cuando desde los sectores más oportunistas de la política se reclaman sanciones a los jueces por hacer valer las garantía procesales.*”<sup>125</sup> Para corroborar lo antes expuesto, véase lo dispuesto literalmente en el “*art 162 inciso segundo del CIA.*”<sup>126</sup>. Son las afirmaciones citadas, una exhortación planteada por expertos, para brindar apoyo a los jueces que en su calidad de miembros del poder público, defienden su rol, pero además; deslegitima los discursos populistas y carceleros de los políticos de turno.

Todo lo anterior, genera como consecuencia inmediata, la preservación de nuestro Estado social de derecho y rescata, las garantías al debido proceso y otras fundamentales, para el ciudadano en general y los jóvenes en particular.

---

<sup>124</sup> SOTOMAYOR ACOSTA, Juan Oberto, “Responsabilidad o Irresponsabilidad Penal del Menor en Colombia: un Falso Dilema”. En: Revista estudios de Derecho, vol. 57 no. 130. Medellín: Universidad de Antioquia, (diciembre de 1998). Pp. 142-156.

<sup>125</sup> Citado por Periódico Bandos, julio de 2010 página 3, Medellín

<sup>126</sup> Artículo 162 inciso segundo del CIA. “En tanto no existan establecimientos especiales separados de los adultos para recluir a los adolescentes privados de la libertad, el funcionario judicial procederá a otorgarles, libertad provisional o la detención domiciliaria.” .

Como segunda hipótesis; se señala que el actual Código de Infancia y Adolescencia adopta el criterio de protección integral del menor, tal como se puede observar en el mismo CIA, en el artículo 2 “Objeto. *El presente código tiene por objeto establecer normas sustantivas y procesales para la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes*<sup>127</sup>,... *Dicha garantía y protección será obligación de la familia, la sociedad y el Estado*” y artículo 140“*Finalidad del sistema de responsabilidad penal para adolescentes. En materia de responsabilidad penal para adolescentes tanto el proceso como las medidas que se tomen son de carácter pedagógico, específico y diferenciado respecto del sistema de adultos, conforme a la protección integral. ....Parágrafo. En ningún caso, la protección integral puede servir de excusa para violar los derechos y garantías de los niños, las niñas y los adolescentes*”. Pero no es el único criterio de sistema de responsabilidad penal que existe en el CIA, ya que este para guardar concordancia y acatar las prescripciones de los instrumentos internacionales vigentes de lo que nos ocupa, en especial la Convención sobre los Derechos del Niño, conserva el criterio biológico en cuanto a tratamiento de los jóvenes infractores, esto como ya lo señalamos en el Artículo 139 del CIA<sup>128</sup>. Pero también conserva rezagos del criterio del discernimiento, lo cual se evidencia en el artículo 187<sup>129</sup> cuando le da un tratamiento diferenciado al adolescente,

---

<sup>127</sup> Subrayado nuestro

<sup>128</sup>Artículo 139 del CIA “*Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes*. El sistema de responsabilidad penal para adolescentes es el conjunto de principios, normas, procedimientos, autoridades judiciales especializadas y entes administrativos que rigen o intervienen en la investigación y juzgamiento de delitos cometidos por personas que tengan entre catorce (14) y dieciocho (18) añosaj momento de cometer el hecho punible”

<sup>129</sup>Artículo 187.”*La privación de la libertad*. La privación de la libertad en centro de atención especializada se aplicará a los adolescentes mayores de dieciséis (16) y menores de dieciocho (18) años que sean hallados responsables de la comisión de delitos cuya pena mínima establecida en el Código Penal sea o exceda de (6) años de prisión. En estos casos, la privación de libertad en centro de atención especializada tendrá una duración de uno (1) hasta cinco (5) años. En los casos en que los adolescentes mayores de catorce (14) y menores de dieciocho (18) años sean hallados responsables de homicidio doloso, secuestro o extorsión, en

estableciendo como límite de edad de dieciséis a dieciocho años, al decir que procede la privación de libertad , cuando los adolescentes comprendidos en esta franja, comete delitos cuya pena mínima en el Código Penal sea o exceda los seis años de prisión, asimismo fija una franja de edad de catorce a dieciocho años, si se encuentra que es responsable de homicidio doloso, secuestro o extorsión en todas sus modalidades, procediendo también la privación de la libertad, lo que da a entender que el legislador impuso medidas más severas para cierto tipo de delitos; suponiendo que un joven mayor de catorce años está en la capacidad de entender -siempre y cuando no se halle en un estado de inimputabilidad- lo gravoso que puede ser causarle la muerte, afectar la libertad o exigir dinero u algún otro provecho a través de amenazas y o violencia a una persona, es decir con este artículo se sanciona con mayor severidad conductas que afectan bienes jurídicos relevantes.

Como tercera hipótesis a desarrollar, se sostiene, es confuso que el Código de Infancia y Adolescencia en el artículo 144 remita al procedimiento de Ley 906, cuando los siguientes instrumentos internacionales; Convención sobre los Derechos del Niño, Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores "*Reglas de Beijing*" y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil "*Directrices de Riad*", le han Impuesto a Colombia la obligación de establecer un procedimiento diferenciado con relación al menores, además el que exista la cláusula de remisión a la Ley 906, hace que el juez se deba mover en dos sistemas de interpretación a la hora de tomar decisiones con relación a un adolescente infractor, lo cual es violatorio de garantías al joven infractor el hecho que no se establezcan para éste

---

todas sus modalidades, la privación de la libertad en centro de atención especializada tendrá una duración de dos (2) hasta ocho (8) años.....”

unos términos procesales diferenciados y más favorables, con relación al adulto que comete infracción, a un mismo tipo penal.

## CONCLUSIONES

Una vez desarrollados los acápites anteriores se concluye lo siguiente:

1. Entre el CIA y los Instrumentos Internacionales que regulan el tema de responsabilidad penal juvenil, existe concordancia normativa, no obstante lo anterior, se evidencia insuficiencia en centros de reclusión, personal especializado y recursos, lo cual genera una discordancia material con el CIA y consecuentemente, quebranta lo dispuesto en los instrumentos internacionales vigentes. Se estima que para resolver la discordancia antes señalada, debería acudir al bloque de constitucionalidad y aplicarse de modo preferente lo preceptuado en la Convención de los Derechos del niño.
2. Pese a que los Instrumentos Internacionales vigentes, preceptúan la necesidad de normativa específica y diferenciada para adolescentes, el legislador Colombiano dejó inconclusa la labor, es así como el CIA, remite al Código de Procedimiento Penal Ley 906 de 2004, lo que lleva a darle al joven procesado, idéntico tratamiento al de un mayor, quebrantando todo lo dispuesto tanto en nuestra Carta Política, como en los tratados vigentes. Aquí también habría lugar a la aplicación preferente de La Convención, mientras el legislador corrige este vacío con una nueva Ley.
3. Como consecuencia inmediata de los puntos 1 y 2, En Colombia, se violan a menudo las garantías procesales y sustanciales mínimas, que deben dársele al joven infractor de la ley Penal.
4. El Legislador Colombiano, en connivencia con el poder Ejecutivo, fieles a su tradición de tratar de contrarrestar los males que azotan la nación incrementando penas, olvidan que la reclusión no es la cura y omiten invertir en escuelas, centros de formación técnica, o en artes y oficios, lo cual genera más niños en situación de calle y consecuentemente, mayor delincuencia.

5. De otro lado, una distribución más equitativa de la riqueza generaría menos jóvenes seducidos por el hampa por promesas de dinero fácil para saciar el hambre y otras necesidades básicas insatisfechas, hay que recordar que la Constitución Colombiana consagra un Estado Social de Derecho y el legislador olvida con frecuencia, las obligaciones a su cargo, que dicho mandato conlleva.
6. El tratamiento al menor infractor parte de las premisas de ser diferenciado, pedagógico y resocializador, asunto que ha sido trastocado por el legislador quien contrariando estos preceptos, se ha centrado en la privación de la libertad, asunto que se hace notorio, con el proyecto presentado al Congreso, que busca endurecer las penas para adolescentes infractores de la ley penal. Vista desde otro ángulo, la reciente propuesta de reforma a la justicia presentada por el Ministerio de Interior y Justicia, es una manifestación palpable, de la relación a veces tensión, entre los jueces y el órgano ejecutivo, asunto que rompe la institucionalidad y genera en el ciudadano opiniones encontradas, quedando en el aire la falsa idea, que el ejecutivo es el poder bueno y los jueces son los malos, pero además, sataniza a nuestro jóvenes, endilgándoles ,a responsabilidad de todos nuestros males. Aquí también se quebranta, lo dispuesto en Instrumentos vigentes, que prohíben hacer señalamientos criminalizando a los jóvenes, generándose otra discordancia.
7. Pese a que la Convención de los Derechos del Niño demanda información estadística de jóvenes y adolescentes procesados, estos datos no son difundidos a los medios, incluso cuando se revelan, estas cifras son diferentes, así La Policía de Infancia y Adolescencia muestra sus cifras, la Fiscalía hace lo propio, como si esto fuera poco, el ICBF difunde otros datos; vale la pena aquí preguntarse, cuál de las tres instituciones revela la verdad “verdadera”? Todo esto produce incertidumbre y desinformación, sobre la magnitud de la problemática con relación a los jóvenes infractores, pero además, no es útil

para medir de modo preciso, las bondades o inconvenientes del sistema implementado por el CIA, e impide de paso, la toma de medidas correctivas y de paso se produce otra discordancia, con los Instrumentos Vigentes.

Para finalizar no debemos olvidar que en los jóvenes está el futuro del país y por lo tanto, según la corresponsabilidad, familia, sociedad y autoridades de todo orden, estamos todos en la obligación de formarlos y protegerlos de manera adecuada, sin escatimar recursos ni esfuerzos, por ende es preciso, recordar un fragmento de la, Canción para un niño en la calle<sup>130</sup>, que dice:

*“...Es honra de los hombres proteger lo que crece,  
cuidar que no haya infancia dispersa por las calles,  
evitar que naufrague su corazón de barco,  
su increíble aventura de pan y chocolate.  
Poniéndole una estrella en el sitio del hambre,  
de otro modo es inútil, de otro modo es absurdo  
ensayar en la tierra la alegría y el canto,  
porque de nada vale si hay un niño en la calle...”*

---

<sup>130</sup> Tejada, Gómez Armando, Canción para un niño en la calle. Versión Digital disponible en : <http://www.tejadagomez.com.ar/poemas/25.html>. ( 5 de Enero de 2011).

## BIBLIOGRAFÍA

AGUDELO BETANCUR, Nodier. Los inimputables frente a las causales de justificación e inculpabilidad. Bogotá. Cuarta edición. Editorial Temis. 2007. 126 p. ISBN 978-958-35-0635-2.

ARBELAEZ RESTREPO, Carlos Eduardo, DUQUE DUQUE, Claudia Liliana, MESA TABORDA, Tobías y TRUJILLO ORREGO, Natalia. La responsabilidad penal juvenil en Colombia. Medellín 2007. Trabajo de Grado (Especialización en Psicología Jurídica). Universidad de San Buenaventura de Medellín. Facultad de Psicología.

BELOFF, Mary Ana. “Los sistemas de responsabilidad penal juvenil en América Latina (1989 - 2004)” En: Carta de derecho de Familia. No.4, Volumen 1, 2005. Pag.5-31.

BOTERO BERNAL, Andrés y MUÑOZ GAVIRIA, Diego Alejandro. “Análisis socio - jurídico del sistema de responsabilidad penal juvenil”. En: Opinión Jurídica (Medellín). No. 07, Vol. 04, Ene.-Jun. 2005. p. 106-124.

- “Análisis socio-jurídico del proyecto de Ley que crea el sistema de responsabilidad penal juvenil”. En: Revista Ciudad Don Bosco (Medellín) No. 13, 2003.P 94-122.

BOVINO, Alberto, Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos No Contractuales, Valor Jurídico, en Revista Pensamiento Penal, Argentina, 2006.

CABALLERO DE ALMENGOR, Damaris. “Valor jurídico y obligatoriedad de los instrumentos internacionales en la interpretación del nuevo régimen de responsabilidad penal para la adolescencia de Panamá”. En: La antigua (Panamá) No. 56, Junio 2001. pag. 189-213.

CERVELLO DONDERIS, Vicenta. La responsabilidad penal del menor de edad. Madrid. Editorial. Tecnos 2002. 188. p. ISBN 84-309-3877

CUFINO, Ennio. "Reflexiones sobre el tema de la responsabilidad penal juvenil"  
En: Revista de derecho. No. 22, 2004. P. 322-324.

DÍAZ CORTÉS, Lina Mariola. Derecho penal de Menores: un estudio comparado del derecho penal juvenil en Colombia y España. Bogotá: editorial Temis, 2009. 400 p. ISBN 978-958-35-0726-7.

GARCIA CALDERON, Lucelly; MUÑOZ SALAZAR, Luz Marina; ORTIZ TAFUR, Luz Mery. La inimputabilidad en el menor de edad: amparo del menor infractor. Armenia 2004. Trabajo de grado (especialización en Derecho penal y criminalística). Universidad de Medellín. Facultad de Derecho.

GONZALES NAVARRO. Antonio Luis. La responsabilidad penal de los adolescentes. Bogotá. Edit Leyer, junio 2007.

HALL GARCÍA, Ana Paola. "La responsabilidad penal del menor: con especial referencia a sus presupuestos y modelos de justicia de menores" Medellín. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2004. 425 p. ISBN9588192560.

- "Aproximación al problema de la responsabilidad penal de menor en Colombia". En: Revista Dos mil tres mil No. 8 (Abr. 2004); p. 13-41.

HERNANDEZ DE LA ROSA, Cristian. Principios y garantías procesales en el sistema de responsabilidad penal juvenil en Colombia, de cara al Derecho Internacional. Medellín 2008. 57 p. Trabajo de Grado (Derecho). Universidad de San Buenaventura de Medellín. Facultad de Derecho.

JIMENEZ MARIN, Dinnora. Responsabilidad penal juvenil en Colombia de la ideología tutelar a la protección integral. Medellín. 2008 trabajo de grado Universidad de Antioquia. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.

MAKIUD MONTOYA, Beatriz Elena. La responsabilidad penal del menor en el código de la infancia y la adolescencia. Medellín. 2009. trabajo de grado Universidad de Antioquia. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.

OROZCO PEREZ, Edison Alonso y HENAO RODRIGUEZ, Amanda de Jesús. Código de la infancia y la adolescencia. Tratamiento sancionatorio en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes. Medellín 2007. Trabajo de grado Universidad de Antioquia. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.

ORTIZ AHLF, Loretta. Fuentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en AA.VV., Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Ed. Universidad Iberoamericana/Academia de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario-Washington College of Law-American University, México, 2004.

PEREZ MACHIO, Ana Isabel. El tratamiento jurídico penal de los menores infractores: lo 8/2006: aspectos de derecho comparado y especial consideración del menor infractor inmigrante. 2007. Valencia. Editorial Tirant Lo Blanch. 227 p. ISBN 8484565211.

SOTOMAYOR ACOSTA, Juan Oberto. "Responsabilidad o irresponsabilidad penal del menor en Colombia: un falso dilema". En: Estudios de derecho (Medellín) No. 130, V57, 1998. Págs. 143-156.

TELLEZ ARIZA, Jairo Rogerio. "Proyecto de reforma al código del menor". En: Temas Socio-jurídicos (Bucaramanga). No.37, V 37, 1999. Págs. 97-110.

TIRADO CUARTAS, Rodrigo y RESTREPO VARGAS, Rocío El menor infractor: retrospectiva legislativa y su tratamiento rehabilitador Medellín .1998. 124 h trabajo de grado Universidad de Antioquia. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.

#### DOCUMENTOS

1. Lineamientos técnico-administrativos para la atención de adolescentes en el sistema penal de Colombia. (Bienestar Familiar).
2. Lineamientos de Asistencia técnica para la implementación de la Ley 1098 de 2006 “Código de Infancia y adolescencia” (Bienestar Familiar).
3. Manual de lineamientos técnicos para la intervención judicial ante la jurisdicción familia. Procuraduría.

## ANEXOS

### ANEXO 1

#### COMPARATIVO DE ARTICULOS DEL CIA Y LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES VIGENTES

CIA	Convención sobre los Derechos del Niño (CSDN)	Reglas mínimas de las naciones unidas para la administración de la justicia de menores "Reglas de Beijing"	Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad	Directrices de las naciones unidas para la prevención de la delincuencia juvenil "Directrices de Riad"	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	Convención americana Sobre Derechos humanos " Pacto de San José de Costa rica"
Artículo 139. Sistema de responsabilidad penal para adolescentes. El sistema de responsabilidad penal para adolescentes es el conjunto de principios, normas, procedimientos, autoridades judiciales especializadas y entes administrativos que rigen o intervienen en la investigación y juzgamiento de delitos cometidos por personas que tengan entre catorce (14) y dieciocho (18) años; momento de cometer el hecho punible	Artículo 1. Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la Ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad. Artículo 40 numeral 3 inciso a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las Leyes penales	Regla 2. Para los fines de las presentes reglas, los Estados Miembros aplicarán las definiciones siguientes en forma compatible con sus respectivos sistemas y conceptos jurídicos: a. Menor es todo niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo, puede ser castigado por un delito en forma diferente a un adulto.	Artículo 11 a) Se entiende por menor toda persona de menos de 18 años de edad. La edad límite por debajo de la cual no se permitirá privar a un niño de su libertad debe fijarse por Ley			

<p>Artículo 145. Policía Judicial en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes. En los procesos en que estén involucrados niños, niñas o adolescentes como autores o partícipes de un delito, o como víctimas de los mismos, hará las veces de policía judicial la policía de infancia y adolescencia, o en su defecto los miembros de la policía judicial que Sean capacitados en derechos humanos y de infancia. En todo caso en las diligencias que se adelanten estará presente un Defensor de Familia</p>		<p>Regla 12. 1 Para el mejor desempeño de sus funciones, los agentes de policía que traten a menudo o de manera exclusiva con menores o que se dediquen fundamentalmente a la prevención de la delincuencia de menores, recibirán instrucción y capacitación especial. En las grandes ciudades habrá contingentes especiales de policía con esa finalidad</p>				
<p>Artículo 146. El Defensor de Familia en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes. En todas las actuaciones del proceso y en las etapas de indagación, investigación y del juicio, el adolescente deberá estar acompañado por el Defensor de Familia, quien verificará la garantía de los derechos del adolescente. . Artículo 154. Derecho de defensa. El adolescente durante toda la actuación procesal y aún antes de la imputación deberá tener un apoderado que adelante su defensa técnica. Ninguna actuación procesal tendrá validez si no está presente su apoderado. El adolescente podrá designar apoderado, quien tendrá derecho a revisar las diligencias y a actuar desde el momento de la noticia criminal. En caso de no contar con apoderado, el mismo</p>	<p>artículo 40 numeral 2, Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular inciso b Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las Leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas Leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente subrogado ii ...Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia</p>	<p>regla 15.1 El menor tendrá derecho a hacerse representar por un asesor jurídico durante todo el proceso o a solicitar asistencia jurídica gratuita cuando esté prevista la prestación de dicha ayuda al país</p>	<p>Artículo 18 numeral a. Los menores tendrán derecho al asesoramiento jurídico y podrán solicitar asistencia jurídica gratuita, cuando ésta exista, y comunicarse regularmente con sus asesores jurídicos. Deberá respetarse el carácter privado y confidencial de esas comunicaciones</p>		<p>14 numeral 3 inciso d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;</p>	<p>artículo 8 numeral 2 inciso c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la Ley</p>

<p>adolescente, el Ministerio Público, o la policía judicial, solicitarán la asignación de un defensor del Sistema de Defensoría Pública de la Defensoría del Pueblo</p>	<p>apropiada en la preparación y presentación de su defensa</p>					
<p>Artículo 147. Audiencias en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes. Las audiencias que se surtan en el proceso de responsabilidad penal para adolescentes, ante los jueces de control de garantías y ante los jueces de conocimiento, serán cerradas al público si el juez considera que la publicidad del procedimiento expone a un daño psicológico al niño, niña o adolescente. Cuando así lo disponga, en ellas solamente podrán intervenir los sujetos procesales. Artículo 153. Reserva de las diligencias. Las actuaciones procesales adelantadas en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes, sólo podrán ser conocidas por las partes, sus apoderados, y los organismos de control. La identidad del procesado, salvo para las personas mencionadas en el inciso anterior, gozará de reserva. Queda prohibido revelar la identidad o imagen que permita la identificación de las personas procesadas.</p>	<p>artículo 40 numeral 2, Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular; inciso b Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las Leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas Leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente; subrogado vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento</p>	<p>Regla 8. 1. Para evitar que la publicidad indebida o el proceso de difamación perjudiquen a los menores, se respetará en todas las etapas el derecho de los menores a la intimidad. Regla 8.2. En principio, no se publicará ninguna información que pueda dar lugar a la individualización de un menor delincuente</p>			<p>14 numeral 1.... La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario,...</p>	

CIA	Convención sobre los Derechos del Niño (CSDN)	Reglas mínimas de las naciones unidas para la administración de la justicia de menores "Reglas de Beijing"	Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad	Directrices de las naciones unidas para la prevención de la delincuencia juvenil "Directrices de Riad"	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	Convención americana Sobre Derechos humanos " Pacto de San José de Costa rica"
<p>Artículo 148. <i>Carácter especializado.</i> La aplicación de esta Ley tanto en el proceso como en la ejecución de medidas por responsabilidad penal para adolescentes, estará a cargo de autoridades y órganos especializados en materia de infancia y adolescencia.</p>	<p>artículo 40 numeral 3: Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de Leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las Leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas Leyes, y en particular.</p>	<p>Regla 22 1. Para garantizar la adquisición y el mantenimiento de la competencia profesional necesaria a todo el personal que se ocupa de casos de menores, se impartirá enseñanza profesional, cursos de capacitación durante el servicio y cursos de repaso, y se emplearán otros sistemas adecuados de instrucción</p>		<p>Artículo 52 52. Los gobiernos deberán promulgar y aplicar Leyes y procedimientos especiales para fomentar y proteger los derechos y el bienestar de todos los jóvenes</p>		
<p>Artículo 151. <i>Derecho al debido proceso y a las garantías procesales.</i> Los adolescentes que cometan delitos tienen derecho al debido proceso penal, a las garantías procesales básicas tales como: la presunción de inocencia, el derecho a ser notificado de las imputaciones, el derecho de defensa y de contradicción, el derecho al asesoramiento, el derecho a la presencia de los padres o tutores, el derecho a guardar silencio, el derecho a</p>	<p>Artículo 40 numeral 2 Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular: inciso b Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las Leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas Leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente subrogado i), Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la Ley. Subrogado iv: Que no</p>	<p>Regla 7.1 1. En todas las etapas del proceso se respetarán garantías procesales básicas tales como la presunción de inocencia, el derecho a ser notificado de las acusaciones, el derecho a no responder, el derecho al asesoramiento, el derecho a la presencia de padres o tutores, el derecho a la confrontación con los testigos y a interrogar a éstos y el derecho de apelación ante una autoridad superior. Regla 15. 2 Los padres o tutores tendrán derecho a participar en las actuaciones y la autoridad competente podrá requerir su presencia en defensa del menor. No obstante, la autoridad competente podrá denegar la participación si existen motivos para presumir que la</p>	<p>Artículo 17 Se presume que los menores detenidos bajo arresto o en espera de juicio son inocentes y deberán ser tratados como tales. En la medida de lo posible, deberá evitarse y limitarse a circunstancias excepcionales la detención antes del juicio. En consecuencia, deberá hacerse todo lo posible por aplicar medidas sustitutorias. Cuando, a pesar de ello, se recurra a la detención preventiva, los tribunales de menores y los órganos de investigación deberán atribuir máxima prioridad a la más rápida tramitación posible de esos casos a fin de que la detención sea lo más breve posible. Los menores</p>		<p>Artículo 14 numeral 2 Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la Ley. Artículo 14 numeral 2, inciso g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable. e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo</p>	<p>Artículo 8 numeral 2 Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.... Artículo 8 numeral 2 inciso g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos</p>

<p>la confrontación con los testigos e interrogar a estos, el derecho de apelación ante autoridad superior y, las demás garantías consagradas en la Constitución, la Ley y los tratados internacionales.</p>	<p>será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad.</p>	<p>exclusión es necesaria en defensa del menor</p>	<p>detenidos en espera de juicio deberán estar separados de los declarados culpables</p>			
<p>Artículo 152. Principio de legalidad. Ningún adolescente podrá ser investigado acusado, ni juzgado por acto u omisión, al momento de la comisión del delito que no esté previamente definido en la Ley penal vigente, de manera expresa e inequívoca. El adolescente declarado responsable por la autoridad judicial de la comisión de un delito sólo podrá ser sancionado con la imposición de las medidas definidas en la presente Ley</p>	<p>2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular: a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las Leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas Leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las Leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron</p>				<p>Artículo 15 numeral 1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la Ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello</p>	<p>Artículo 9. Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la Ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.</p>

<p>Artículo 161. Excepcionalidad de la privación de libertad. Para los efectos de la responsabilidad penal para adolescentes, la privación de la libertad sólo procede para las personas que al momento de cometer el hecho hayan cumplido catorce (14) y sean menores de dieciocho (18) años. La privación de la libertad sólo procederá como medida pedagógica.</p> <p>Artículo 162. Separación de los adolescentes privados de la libertad. La privación de la libertad de adolescentes, en los casos que proceda, se cumplirá en establecimientos de atención especializada en programas del Sistema Nacional de Bienestar Familiar siempre separados de los adultos. En tanto no existan establecimientos especiales separados de los adultos para recluir a los adolescentes privados de la libertad, el funcionario judicial procederá a otorgarles, libertad provisional o la detención domiciliaria.</p> <p>Asimismo hay que tener en cuenta que los Artículos 177 a 191 señalan las penas</p>	<p>Artículo 37 a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;</p> <p>b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la Ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;</p> <p>d) Todo niño privado</p>	<p>Regla 13. 1. Sólo se aplicará la prisión preventiva como último recurso y durante el plazo más breve posible.</p> <p>2. Siempre que sea posible, se adoptarán medidas sustitutorias de la prisión preventiva, como la supervisión estricta, la asignación a una familia o el traslado a un hogar o a una institución educativa.</p> <p>3. Los menores que se encuentren en prisión preventiva gozarán de todos los derechos y garantías previstos en las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos aprobadas por las Naciones Unidas.</p> <p>4. Los menores que se encuentren en prisión preventiva estarán separados de los adultos y reclusos en establecimientos distintos o en recintos separados en los establecimientos en que haya detenidos adultos.</p> <p>5. Mientras se encuentren bajo custodia, los menores recibirán cuidados, protección y toda la asistencia –social, educacional, profesional, psicológica, médica y física– que requieran, habida cuenta de su edad, sexo y características individuales</p> <p>Regla 18 1. Para mayor flexibilidad y para evitar en la medida de lo posible el confinamiento en establecimientos penitenciarios, la autoridad competente podrá adoptar una amplia diversidad de decisiones. Entre tales decisiones, algunas de las cuales pueden aplicarse simultáneamente, figuran las siguientes:</p> <p>a. Ordenes en materia de atención, orientación y supervisión;</p>	<p>Este instrumento trata señala claramente unos lineamientos a tener en cuenta en cuanto al tratamiento que ha de darse a los menores de edad privados de la libertad.</p>	<p>Artículo 10 numeral 2 inciso b. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. Numeral 3. 3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados. Los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.</p>	<p>artículo 5 numeral 5 Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento</p>
---	--	---	---	--	---

<p>previstas para los adolescentes infractores, asimismo que derechos le asisten a estos y el procedimiento a seguir por las autoridades.</p>	<p>de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción. Artículo 40 numeral 4 Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción</p>	<p>b. Libertad vigilada;  c. Ordenes de prestación de servicios a la comunidad;  d. Sanciones económicas, indemnizaciones y devoluciones;  e. Ordenes de tratamiento intermedio y otras formas de tratamiento;  f. Ordenes de participar en sesiones de asesoramiento colectivo y en actividades análogas;  g. Ordenes relativas a hogares de guarda, comunidades de vida u otros establecimientos educativos;  h. Otras órdenes pertinentes.</p>				
---	--	---	--	--	--	--

## ANEXO 2

### LEY 1098 DE 2006<sup>131</sup>

(Noviembre 8)

Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia.

#### LIBRO II

SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES Y  
PROCEDIMIENTOS ESPECIALES PARA CUANDO LOS NIÑOS, LAS NIÑAS O LOS  
ADOLESCENTES SON VICTIMAS DE DELITOS

#### TITULO I

SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES Y OTRAS  
DISPOSICIONES

#### CAPITULO I

#### **Principios rectores y definiciones del proceso**

Artículo 139. *Sistema de responsabilidad penal para adolescentes.* El sistema de responsabilidad penal para adolescentes es el conjunto de principios, normas, procedimientos, autoridades judiciales especializadas y entes administrativos que rigen o intervienen en la investigación y juzgamiento de delitos cometidos por personas que tengan entre catorce (14) y dieciocho (18) años al momento de cometer el hecho punible. **(Nota: Ver Resolución 1301 de 2010 del ICBF. D.O. 47.672.).**

---

<sup>133</sup> Version digital disponible en : <http://www.lexbasecolombia.info/> ( 09 de enero de 2011).

Artículo 140. *Finalidad del sistema de responsabilidad penal para adolescentes.* En materia de responsabilidad penal para adolescentes tanto el proceso como las medidas que se tomen son de carácter pedagógico, específico y diferenciado respecto del sistema de adultos, conforme a la protección integral. El proceso deberá garantizar la justicia restaurativa, la verdad y la reparación del daño.

En caso de conflictos normativos entre las disposiciones de esta Ley y otras Leyes, así como para todo efecto hermenéutico, las autoridades judiciales deberán siempre privilegiar el interés superior del niño y orientarse por los principios de la protección integral, así como los pedagógicos, específicos y diferenciados que rigen este sistema.

Parágrafo. En ningún caso, la protección integral puede servir de excusa para violar los derechos y garantías de los niños, las niñas y los adolescentes.

Artículo 141. *Principios del sistema de responsabilidad penal para adolescentes.* Los principios y definiciones consagrados en la Constitución Política, en los instrumentos internacionales de derechos humanos y en la presente Ley se aplicarán en el Sistema de Responsabilidad para Adolescentes.

Artículo 142. *Exclusión de la responsabilidad penal para adolescentes.* Sin perjuicio de la responsabilidad civil de los padres o representantes legales, así como la responsabilidad penal consagrada en el numeral 2 del artículo 25 del Código Penal, las personas menores de catorce (14) años, no serán juzgadas ni declaradas responsables penalmente, privadas de libertad, bajo denuncia o sindicación de haber cometido una conducta punible. La persona menor de catorce (14) años deberá ser entregada inmediatamente por la policía de infancia y adolescencia ante la autoridad competente para la verificación de la garantía de sus derechos de acuerdo con lo establecido en esta Ley. La policía procederá a su identificación y a la recolección de los datos de la conducta punible.

Tampoco serán juzgadas, declaradas penalmente responsables ni sometidas a sanciones penales las personas mayores de catorce (14) y menores de dieciocho (18) años con discapacidad psíquico o mental, pero se les aplicará la respectiva medida de seguridad. Estas situaciones deben probarse debidamente en el proceso, siempre y cuando la conducta punible guarde relación con la discapacidad.

Artículo 143. *Niños y niñas menores de catorce (14) años.* Cuando una persona menor de catorce (14) años incurra en la comisión de un delito sólo se le aplicarán medidas de verificación de la garantía de derechos, de su restablecimiento y deberán vincularse a procesos de educación y de protección dentro del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, los cuales observarán todas las garantías propias del debido proceso y el derecho de defensa.

Si un niño o niña o un adolescente menor de catorce (14) años son sorprendidos en flagrancia por una autoridad de policía, esta lo pondrá inmediatamente o a más tardar en el término de la distancia a disposición de las autoridades competentes de protección y restablecimiento de derechos. Si es un particular quien lo sorprende, deberá ponerlo de inmediato a disposición de la autoridad policial para que esta proceda en la misma forma.

Parágrafo 1°. Cuando del resultado de una investigación o juicio surjan serias evidencias de la concurrencia de un niño o niña o un adolescente menor de catorce (14) años en la comisión de un delito, se remitirá copia de lo pertinente a las autoridades competentes de protección y restablecimiento de derechos.

Parágrafo 2°. El ICBF establecerá los lineamientos técnicos para los programas especiales de protección y restablecimiento de derechos, destinados a la atención de los niños, niñas o adolescentes menores de catorce (14) años que han cometido delitos.

Artículo 144. *Procedimiento aplicable.* Salvo las reglas especiales de procedimiento definidas en el presente libro, el procedimiento del sistema de responsabilidad penal para adolescentes se regirá por las normas consagradas en la Ley 906 de 2004 (Sistema Penal Acusatorio), exceptuando aquellas que sean contrarias al interés superior del adolescente. **(Nota: Este artículo fue declarado exequible por los cargos analizados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-740 de 2008.)**

Artículo 145. *Policía Judicial en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes.* En los procesos en que estén involucrados niños, niñas o adolescentes como autores o partícipes de un delito, o como víctimas de los mismos, hará las veces de policía judicial la policía de infancia y adolescencia, o en su defecto los miembros de la policía judicial que sean capacitados en derechos humanos y de infancia. En todo caso en las diligencias que se adelanten estará presente un Defensor de Familia.

Artículo 146. *El Defensor de Familia en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes.* En todas las actuaciones del proceso y en las etapas de indagación, investigación y del juicio, el adolescente deberá estar acompañado por el Defensor de Familia, quien verificará la garantía de los derechos del adolescente.

Artículo 147. *Audiencias en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes.* Las audiencias que se surtan en el proceso de responsabilidad penal para adolescentes, ante **los jueces de control de garantías** y ante los jueces de conocimiento, serán cerradas al público **si el juez considera que la publicidad del procedimiento expone a un daño psicológico al niño, niña o adolescente. Cuando así lo disponga, en ellas solamente podrán intervenir los sujetos procesales.** (Nota: Los apartes señalados en negrilla fueron

**declarado exequibles por los cargos analizados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-740 de 2008.).**

Artículo 148. *Carácter especializado.* La aplicación de esta Ley tanto en el proceso como en la ejecución de medidas por responsabilidad penal para adolescentes, estará a cargo de autoridades y órganos especializados en materia de infancia y adolescencia.

Parágrafo. Para el cumplimiento de las medidas de restablecimiento de derechos de los menores de 14 años y ejecución de sanciones impuestas a los adolescentes de 14 a 16 años y de 16 a 18 años que cometan delitos, el ICBF diseñará los lineamientos de los programas especializados en los que tendrán prevalencia los principios de política pública de fortalecimiento a la familia de conformidad con la Constitución Política y los Tratados, Convenios y Reglas Internacionales que rigen la materia.

Artículo 149. *Presunción de edad.* Cuando exista duda en relación con la edad del adolescente y mientras la autoridad pericial competente lo define, se presume que es menor de 18 años. En todo caso se presumirá la edad inferior.

Artículo 150. *Práctica de testimonios.* Los niños, las niñas y los adolescentes podrán ser citados como testigos en los procesos penales que se adelanten contra los adultos. Sus declaraciones solo las podrá tomar el Defensor de Familia con cuestionario enviado previamente por el fiscal o el juez. El defensor sólo formulará las preguntas que no sean contrarias a su interés superior.

Excepcionalmente, el juez podrá intervenir en el interrogatorio del niño, la niña o el adolescente para conseguir que este responda a la pregunta que se le ha formulado o que lo haga de manera clara y precisa. Dicho interrogatorio se llevará a cabo fuera del recinto de la audiencia y en presencia del Defensor de Familia, siempre respetando sus derechos prevalentes.

El mismo procedimiento se adoptará para las declaraciones y entrevistas que deban ser rendidas ante la Policía Judicial y la Fiscalía durante las etapas de indagación o investigación.

A discreción del juez, los testimonios podrán practicarse a través de comunicación de audio video, caso en el cual no será necesaria la presencia física del niño, la niña o el adolescente. **(Nota: Ver Sentencia C-055 de 2010.)**

Artículo 151. *Derecho al debido proceso y a las garantías procesales.* Los adolescentes que cometan delitos tienen derecho al debido proceso penal, a las garantías procesales básicas tales como: la presunción de inocencia, el derecho a ser notificado de las imputaciones, el derecho de defensa y de contradicción, el derecho al asesoramiento, el derecho a la presencia de los padres o tutores, el derecho a guardar silencio, el derecho a la confrontación con los testigos e interrogar a estos, el derecho de apelación ante autoridad superior y, las demás garantías consagradas en la Constitución, la Ley y los tratados internacionales.

En todos los casos los derechos de los que goza bajo el presente. Sistema un adolescente autor o partícipe de una conducta punible son, como mínimo, los previstos por la Ley 906 de 2004. **(Nota: Este inciso 2º fue declarado exequible por los cargos analizados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-740 de 2008.)**

Artículo 152. *Principio de legalidad.* Ningún adolescente podrá ser investigado acusado, ni juzgado por acto u omisión, al momento de la comisión del delito que no esté previamente definido en la Ley penal vigente, de manera expresa e inequívoca. El adolescente declarado responsable por la autoridad judicial de la comisión de un delito sólo podrá ser sancionado con la imposición de las medidas definidas en la presente Ley.

Artículo 153. *Reserva de las diligencias.* Las actuaciones procesales adelantadas en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes, sólo podrán ser conocidas por las partes, sus apoderados, y los organismos de control.

La identidad del procesado, salvo para las personas mencionadas en el inciso anterior, gozará de reserva.

Queda prohibido revelar la identidad o imagen que permita la identificación de las personas procesadas.

Artículo 154. *Derecho de defensa.* El adolescente durante toda la actuación procesal y aún antes de la imputación deberá tener un apoderado que adelante su defensa técnica. Ninguna actuación procesal tendrá validez si no está presente su apoderado. El adolescente podrá designar apoderado, quien tendrá derecho a revisar las diligencias y a actuar desde el momento de la noticia criminal.

En caso de no contar con apoderado, el mismo adolescente, el Ministerio Público, o la policía judicial, solicitarán la asignación de un defensor del Sistema de Defensoría Pública de la Defensoría del Pueblo.

Artículo 155. *Principio de inmediación.* Ninguna actuación que se adelante en la etapa de juicio tendrá validez si no es adelantada directamente por el funcionario judicial. La violación de este principio será causal de destitución del cargo.

Artículo 156. *Adolescentes indígenas y demás grupos étnicos.* Los adolescentes pertenecientes a las comunidades indígenas serán juzgados según las normas y procedimientos de sus propias comunidades conforme en la legislación especial indígena consagrada en el artículo 246 de la Constitución Política, los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia y la Ley. Siempre y cuando la sanción impuesta no sea contraria a su dignidad, tampoco se permitirá que sea sometido a maltrato ni a vejaciones y se

informará a la autoridad judicial sobre la actuación o procedimiento a seguir por parte de la comunidad frente a la medida que sea tomada.

Parágrafo. Los niños, las niñas y los adolescentes que se encuentren fuera del ámbito de su comunidad y que cometan delitos, serán sometidos al sistema de responsabilidad penal para adolescentes, si no quieren retornar a sus comunidades de origen.

Artículo 157. *Prohibiciones especiales.* En los procesos de responsabilidad penal para adolescentes no proceden los acuerdos entre la Fiscalía y la Defensa.

Cuando el adolescente aceptare los cargos en la audiencia de legalización de la aprehensión o de imputación se procederá a remitir el asunto al juez de conocimiento para que fije la fecha para la audiencia de imposición de la sanción. El juez instará a la Defensoría de Familia para que proceda al estudio de la situación familiar, económica, social, psicológica y cultural del adolescente y rinda el informe en dicha audiencia.

El Juez al proceder a seleccionar la sanción a imponer tendrá en cuenta la aceptación de cargos por el adolescente, y durante la ejecución de la sanción será un factor a considerar para la modificación de la misma.

Artículo 158. **Nota: Este artículo fue demandado parcialmente ante la Corte Constitucional. R-8186 de junio 16 de 2010.** *Prohibición de juzgamiento en ausencia.* Los adolescentes sometidos a procesos judiciales por responsabilidad penal no serán juzgados en su ausencia. En caso de no lograrse su comparecencia se continuará la investigación y el defensor público o apoderado asumirá plenamente su defensa hasta la acusación o la preclusión. Si hay acusación, se notificará al defensor público o apoderado y al Defensor de Familia. El proceso se suspenderá mientras se logra la comparecencia del procesado. En estos eventos la prescripción de la acción penal se aumentará en una tercera

parte. **(Nota: Este artículo fue declarado exequible condicionalmente por la Corte Constitucional en la Sentencia C-055 de 2010.)**

Artículo 159. *Prohibición de antecedentes.* Las sentencias proferidas en procesos por responsabilidad penal para adolescentes no tendrán el carácter de antecedente judicial. Estos registros son reservados y podrán ser utilizados por las autoridades judiciales competentes para definir las medidas aplicables cuando se trate de establecer la naturaleza y gravedad de las conductas y la proporcionalidad e idoneidad de la medida.

Las entidades competentes deberán hacer compatibles los sistemas de información para llevar el registro de los adolescentes que han cometido delitos, con el objeto de definir los lineamientos de la política criminal para adolescentes y jóvenes.

Artículo 160. *Concepto de la privación de la libertad.* Se entiende por privación de la libertad toda forma de internamiento, en un establecimiento público o privado, ordenada por autoridad judicial, del que no se permite al adolescente salir por su propia voluntad.

Artículo 161. *Excepcionalidad de la privación de libertad.* Para los efectos de la responsabilidad penal para adolescentes, la privación de la libertad sólo procede para las personas que al momento de cometer el hecho hayan cumplido catorce (14) y sean menores de dieciocho (18) años. La privación de la libertad sólo procederá como medida pedagógica.

Artículo 162. *Separación de los adolescentes privados de la libertad.* La privación de la libertad de adolescentes, en los casos que proceda, se cumplirá en establecimientos de atención especializada en programas del Sistema Nacional de Bienestar Familiar siempre separados de los adultos.

En tanto no existan establecimientos especiales separados de los adultos para recluir a los adolescentes privados de la libertad, el funcionario judicial procederá a otorgarles, libertad provisional o la detención domiciliaria.

## CAPITULO II

### **Autoridades y entidades del sistema de responsabilidad penal para adolescentes**

Artículo 163. *Integración.* Forman parte del sistema de responsabilidad penal para adolescentes:

1. Los Fiscales Delegados ante los Jueces Penales para adolescentes, quienes se ocuparán de la dirección de las investigaciones en las cuales se encuentren presuntamente comprometidos adolescentes, como autores o partícipes de conductas delictivas. **(Nota: Este numeral fue declarado exequible por los cargos analizados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-740 de 2008.)**

2. Los Jueces Penales para adolescentes, Promiscuos de Familia y los Municipales quienes adelantarán las actuaciones y funciones judiciales que les asigna la Ley.

3. Las Salas Penales y de Familia de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial que integrarán la Sala de Asuntos Penales para adolescentes en los mismos tribunales, ante quienes se surtirá la segunda instancia.

4. La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, ante la cual se tramitará el recurso extraordinario de casación, y la acción de revisión.

5. La Policía Judicial y el Cuerpo Técnico Especializados adscritos a la Fiscalía delegada ante los jueces Penales para adolescentes y Promiscuos de Familia. **(Nota: Este numeral fue declarado exequible por los cargos analizados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-740 de 2008.)**

6. La Policía Nacional con su personal especializado quien deberá apoyar las acciones de las autoridades judiciales y entidades del sistema.

7. Los Defensores Públicos del Sistema Nacional de Defensoría Pública de la Defensoría del Pueblo, quienes deben asumir la defensa técnica del proceso, cuando el niño, niña o adolescente carezca de apoderado.

8. Las Defensorías de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, y las Comisarías de Familia, o los Inspectores de Policía, cuando deban tomar las medidas para la verificación de la garantía de derechos, y las medidas para su restablecimiento.

9. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar quien responderá por los lineamientos técnicos para la ejecución de las medidas pedagógicas dispuestas en este Libro.

10. Las demás Instituciones que formen parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar.

Parágrafo 1°. Cada responsable de las entidades que integran el Sistema de Responsabilidad Penal para adolescentes deberá garantizar la provisión o asignación de los cargos que se requieran para su funcionamiento y la especialización del personal correspondiente.

Parágrafo 2°. La designación de quienes conforman el sistema de responsabilidad penal para adolescentes deberá recaer en personas que

demuestren conocimiento calificado de derecho penal, y de infancia y familia, y de las normas internas e internacionales relativas a derechos humanos.

Parágrafo 3°. Los equipos que desarrollan programas especializados, brindarán a las Autoridades judiciales apoyo y asesoría sobre el proceso de cada uno de los adolescentes que están vinculados a estos programas, informando los progresos y necesidades que presenten.

Artículo 164. *Los juzgados penales para adolescentes.* Créanse en todo el territorio nacional dentro de la jurisdicción penal ordinaria, los juzgados penales para adolescentes.

Parágrafo 1°. El Gobierno Nacional y el Consejo Superior de la Judicatura tomarán las medidas necesarias para garantizar la creación y el funcionamiento de los juzgados penales para adolescentes en todo el país.

Parágrafo 2°. Los Jueces de Menores asumirán de manera transitoria las competencias asignadas por la presente Ley a los jueces penales para adolescentes, hasta que se creen los juzgados penales para adolescentes.

Artículo 165. *Competencia de los jueces penales para adolescentes.* Los jueces penales para adolescentes conocerán del juzgamiento de las personas menores de dieciocho (18) años y mayores de catorce (14) años acusadas de violar la Ley penal. Igualmente conocerán de la función de control de garantías en procesos de responsabilidad penal para adolescentes que no sean de su conocimiento.

Artículo 166. *Competencia de los Jueces Promiscuos de Familia en materia penal.* En los sitios en los que no hubiera un juez penal para adolescentes el Consejo de la Judicatura dispondrá que los Jueces Promiscuos de Familia cumplan las funciones definidas para los jueces penales para adolescentes en el artículo anterior relativas al juzgamiento y control de garantías en procesos de

responsabilidad penal para adolescentes. A falta de juez penal para adolescentes o promiscuo de familia, el juez municipal conocerá de los procesos por responsabilidad penal para adolescentes.

Parágrafo transitorio. La competencia de los Jueces Promiscuos de Familia en esta materia se mantendrá hasta que se establezcan los juzgados penales para adolescentes necesarios para atender los procesos de responsabilidad penal para adolescentes.

Artículo 167. *Diferenciación funcional de los jueces.* Se garantizará que al funcionario que haya ejercido la función de juez de control de garantías en un determinado proceso de responsabilidad penal juvenil respecto por determinado delito, no se le asigne el juzgamiento del mismo.

Para la eficacia de esta garantía, el Consejo Superior de la Judicatura y, por delegación, los Consejos Seccionales de la Judicatura, adoptarán las medidas generales y particulares que aseguren una adecuada distribución de competencias entre los jueces penales para adolescentes, Jueces Promiscuos de Familia y jueces municipales.

Artículo 168. *Composición y competencias de las salas de asuntos penales para adolescentes.* Los Tribunales Superiores de Distrito Judicial contarán con Salas de Asuntos Penales para adolescentes, especializadas en los asuntos que versen sobre responsabilidad penal adolescente. Estas Salas estarán integradas por un (1) Magistrado de la Sala Penal y dos (2) Magistrados de la Sala de Familia o en su defecto de la sala Civil, del respectivo Tribunal Superior.

En los procesos de responsabilidad penal para adolescentes la segunda instancia se surtirá ante las Salas de Asuntos Penales para Adolescentes de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial.

Parágrafo. El Gobierno Nacional y el Consejo Superior de la Judicatura garantizarán los recursos para la conformación de las Salas de Asuntos Penales para Adolescentes con Magistrados especializados en el tema de la responsabilidad penal adolescente.

### CAPITULO III

#### **Reparación del daño**

Artículo 169. *De la responsabilidad penal.* Las conductas punibles realizadas por personas mayores de catorce (14) años y que no hayan cumplido los dieciocho (18) años de edad, dan lugar a responsabilidad penal y civil, conforme a las normas consagradas en la presente Ley.

Artículo 170. *Incidente de reparación.* Los padres, o representantes legales, son solidariamente responsables, y en tal calidad, deberán ser citados o acudir al incidente de reparación a solicitud de la víctima del condenado o su defensor. Esta citación deberá realizarse en la audiencia que abra el trámite del incidente.

Artículo 171. *De la acción penal.* La acción penal será oficiosa salvo en aquellos delitos en los que exija su denuncia o querella.

Artículo 172. *Desistimiento.* Los delitos querellables admiten desistimiento.

Artículo 173. *Extinción de la acción penal.* La acción penal se extingue por muerte, desistimiento, prescripción, conciliación y reparación integral de los daños cuando haya lugar, aplicación del principio de oportunidad, y en los demás casos contemplados en esta Ley y en el Código de Procedimiento Penal.

Artículo 174. *Del principio de oportunidad, la conciliación y la reparación integral de los daños.* Las autoridades judiciales deberán facilitar en todo momento el logro de acuerdos que permitan la conciliación y la reparación de los daños, y tendrán

como principio rector la aplicación preferente del principio de oportunidad. Estas se realizarán con el consentimiento de ambas partes y se llevarán a cabo con una visión pedagógica y formativa mediante la cual el niño, la niña o el adolescente pueda tomar conciencia de las consecuencias de su actuación delictiva y de las responsabilidades que de ella se derivan. Así mismo, el conciliador buscará la reconciliación con la víctima.

Cuando de la aplicación del principio de oportunidad se pudieren derivar riesgos para la vida y la integridad física del adolescente, el juez competente deberá ordenar otras medidas de protección, las cuales incluirán, entre otras, ayudas económicas para el cambio de residencia de la familia. El Gobierno gestionará la apropiación de las partidas necesarias para cubrir a este rubro. **(Nota: Ver Sentencia C-033 de 2008.)**

Artículo 175. *El principio de oportunidad en los procesos seguidos a los adolescentes como partícipes de los delitos cometidos por grupos armados al margen de la Ley.* La Fiscalía General de la Nación podrá renunciar a la persecución penal, en los casos en que los adolescentes, en cualquier condición hayan hecho parte de grupos armados al margen de la Ley, o hayan participado directa o indirectamente en las hostilidades o en acciones armadas o en los delitos cometidos por grupos armados al margen de la Ley cuando:

1. Se establezca que el adolescente tuvo como fundamento de su decisión las condiciones sociales, económicas y culturales de su medio para haber estimado como de mayor valor la pertenencia a un grupo armado al margen de la Ley.

2. Se establezca que la situación de marginamiento social, económico y cultural no le permitían al adolescente contar con otras alternativas de desarrollo de su personalidad.

3. Se establezca que el adolescente no estaba en capacidad de orientar sus esfuerzos a conocer otra forma de participación social.

4. Por fuerza, amenaza, coacción y constreñimiento.

Los adolescentes que se desvinculen de grupos armados al margen de la Ley, tendrán que ser remitidos al programa de atención especializada del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, para niños, niñas y adolescentes desvinculados de grupos armados irregulares.

Parágrafo. No se aplicará el principio de oportunidad cuando se trate de hechos que puedan significar violaciones graves al derecho internacional humanitario, crímenes de lesa humanidad o genocidio de acuerdo con el Estatuto de Roma. **(Nota: Ver Sentencia C-033 de 2008.)**

Artículo 176. *Prohibición especial.* Queda prohibida la entrevista y la utilización en actividades de inteligencia de los niños, las niñas y los adolescentes desvinculados de los grupos armados al margen de la Ley por parte de autoridades de la fuerza pública. El incumplimiento de esta disposición será sancionado con la destitución del cargo, sin perjuicio de las acciones penales a que haya lugar.

## CAPITULO V

### **Sanciones**

Artículo 177. *Sanciones.* Son sanciones aplicables a los adolescentes a quienes se les haya declarado su responsabilidad penal:

1. La amonestación.

2. La imposición de reglas de conducta.
3. La prestación de servicios a la comunidad
4. La libertad asistida.
5. La internación en medio semi-cerrado.
6. La privación de libertad en centro de atención especializado.

Las sanciones previstas en el presente artículo se cumplirán en programas de atención especializados del Sistema Nacional de Bienestar Familiar y deberán responder a lineamientos técnicos diseñados por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Parágrafo 1°. Para la aplicación de todas las sanciones la autoridad competente deberá asegurar que el adolescente esté vinculado al sistema educativo. El Defensor de Familia o quien haga sus veces deberán controlar el cumplimiento de esta obligación y verificar la garantía de sus derechos.

Parágrafo 2°. El juez que dictó la medida será el competente para controlar su ejecución.

Artículo. 178. *Finalidad de las sanciones.* Las sanciones señaladas en el artículo anterior tienen una finalidad protectora, educativa y restaurativa, y se aplicarán con el apoyo de la familia y de especialistas.

El juez podrá modificar en función de las circunstancias individuales del adolescente y sus necesidades especiales las medidas impuestas.

Artículo 179. *Criterios para la definición de las sanciones.* Para definir las sanciones aplicables se deberá tener en cuenta:

1. La naturaleza y gravedad de los hechos.

2. La proporcionalidad e idoneidad de la sanción atendidas las circunstancias y gravedad de los hechos; las circunstancias y necesidades del adolescente y las necesidades de la sociedad.

3. La edad del adolescente.

4. La aceptación de cargos por el adolescente.

5. El incumplimiento de los compromisos adquiridos con el Juez.

6. El incumplimiento de las sanciones.

Parágrafo 1°. Al computar la privación de la libertad en centro de atención especializada, la autoridad judicial deberá descontar el período de internamiento preventivo al que haya sido sometido el adolescente.

Parágrafo 2°. Los adolescentes entre 14 y 18 años que incumplan cualquiera de las sanciones previstas en este Código, terminarán el tiempo de sanción en internamiento.

El incumplimiento por parte del adolescente del compromiso de no volver a infringir la Ley penal, ocasionará la imposición de la sanción de privación de libertad por parte del juez.

Artículo 180. *Derechos de los adolescentes durante la ejecución de las sanciones.* Durante la ejecución de las sanciones, el adolescente tiene los siguientes derechos, además de los consagrados en la Constitución Política y en el presente código:

1. Ser mantenido preferentemente en su medio familiar siempre y cuando este reúna las condiciones requeridas para su desarrollo.

2. Recibir información sobre el programa de atención especializada en el que se encuentre vinculado, durante las etapas previstas para el cumplimiento de la sanción.

3. Recibir servicios sociales y de salud por personas con la formación profesional idónea, y continuar su proceso educativo de acuerdo con su edad y grado académico.

4. Comunicarse reservadamente con su apoderado o Defensor Público, con el Defensor de Familia, con el Fiscal y con la autoridad judicial.

5. Presentar peticiones ante cualquier autoridad y a que se le garantice la respuesta.

6. Comunicarse libremente con sus padres, representantes o responsables, salvo prohibición expresa de la autoridad judicial.

7. A que su familia sea informada sobre los derechos que a ella le corresponden y respecto de la situación y los derechos del adolescente.

Artículo 181. *Internamiento preventivo*. En cualquier momento del proceso y antes de la audiencia de juicio, el juez de control de garantías, como último recurso, podrá decretar la detención preventiva cuando exista:

1. Riesgo razonable de que el adolescente evadirá el proceso.
2. Temor fundado de destrucción u obstaculización de pruebas.
3. Peligro grave para la víctima, el denunciante, el testigo o la comunidad.

Parágrafo 1°. El internamiento preventivo no procederá sino en los casos en que, conforme a la gravedad del delito sería admisible la privación de libertad

como medida. Se ejecutará en centros de internamiento especializados donde los adolescentes procesados deben estar separados de los ya sentenciados.

Parágrafo 2°. El internamiento preventivo no podrá exceder de cuatro meses, prorrogable con motivación, por un mes más. Si cumplido este término el juicio no ha concluido por sentencia condenatoria, el Juez que conozca del mismo lo hará cesar, sustituyéndola por otra medida como la asignación a una familia, el traslado a un hogar o a una institución educativa.

Mientras se encuentren bajo custodia, los adolescentes recibirán cuidados, protección y toda la asistencia social, educacional, profesional, psicológica, médica y física que requieran, habida cuenta de su edad, sexo y características individuales.

Artículo 182. *La amonestación.* Es la recriminación que la autoridad judicial le hace al adolescente sobre las consecuencias del hecho delictivo y la exigencia de la reparación del daño. En todos los casos deberá asistir a un curso educativo sobre respeto a los derechos humanos y convivencia ciudadana que estará a cargo del Instituto de Estudios del Ministerio Público.

En caso de condena al pago de perjuicios, el funcionario judicial exhortará al niño, niña o adolescente y a sus padres a su pago en los términos de la sentencia.

Artículo 183. *Las reglas de conducta.* Es la imposición por la autoridad judicial al adolescente de obligaciones o prohibiciones para regular su modo de vida, así como promover y asegurar su formación. Esta sanción no podrá exceder los dos (2) años.

Artículo 184. *La prestación de servicios sociales a la comunidad.* Es la realización de tareas de interés general que el adolescente debe realizar, en forma gratuita, por un período que no exceda de 6 meses, durante una jornada máxima

de ocho horas semanales preferentemente los fines de semana y festivos o en días hábiles pero sin afectar su jornada escolar.

Parágrafo. En todo caso, queda prohibido el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o que entorpezca la educación del adolescente, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

Artículo 185. *La libertad vigilada*. Es la concesión de la libertad que da la autoridad judicial al adolescente con la condición obligatoria de someterse a la supervisión, la asistencia y la orientación de un programa de atención especializada. Esta medida no podrá durar más de dos años.

Artículo 186. *Medio semi-cerrado*. Es la vinculación del adolescente a un programa de atención especializado al cual deberán asistir obligatoriamente durante horario no escolar o en los fines de semana. Esta sanción no podrá ser superior a tres años.

Artículo 187. *La privación de la libertad*. La privación de la libertad en centro de atención especializada se aplicará a los adolescentes mayores de dieciséis (16) y menores de dieciocho (18) años que sean hallados responsables de la comisión de delitos cuya pena mínima establecida en el Código Penal sea o exceda de (6) años de prisión. En estos casos, la privación de libertad en centro de atención especializada tendrá una duración de uno (1) hasta cinco (5) años.

En los casos en que los adolescentes mayores de catorce (14) y menores de dieciocho (18) años sean hallados responsables de homicidio doloso, secuestro o extorsión, en todas sus modalidades, la privación de la libertad en centro de atención especializada tendrá una duración de dos (2) hasta ocho (8) años.

Parte de la sanción impuesta podrá ser sustituida por el establecimiento de presentaciones periódicas, servicios a la comunidad, el compromiso de no volver a delinquir y guardar buen comportamiento, por el tiempo que fije el juez. El incumplimiento de estos compromisos acarreará la pérdida de estos beneficios y el cumplimiento del resto de la sanción inicialmente impuesta bajo privación de libertad.

Parágrafo. Si estando vigente la sanción de privación de la libertad el adolescente cumpliera los dieciocho (18) años, esta podrá continuar hasta que este cumpla los veintiún (21) años. En ningún caso esta sanción podrá cumplirse en sitios destinados a infractores mayores de edad.

Los Centros de Atención Especializada tendrán una atención diferencial entre los adolescentes menores de dieciocho (18) años y aquellos que alcanzaron su mayoría de edad y deben continuar con el cumplimiento de la sanción. Esta atención deberá incluir su separación física al interior del Centro.

Artículo. 188. *Derechos de los adolescentes privados de libertad.* Además de los derechos consagrados en la Constitución Política y en la presente Ley, el adolescente privado de libertad tiene los siguientes derechos:

1. Permanecer internado en la misma localidad, municipio o distrito o en la más próxima al domicilio de sus padres, representantes o responsables.
2. Que el lugar de internamiento satisfaga las exigencias de higiene, seguridad y salubridad, cuente con acceso a los servicios públicos esenciales y sea adecuado para lograr su formación integral.
3. Ser examinado por un médico inmediatamente después de su ingreso al programa de atención especializada, con el objeto de comprobar anteriores

vulneraciones a su integridad personal y verificar el Estado físico o mental que requiera tratamiento.

4. Continuar su proceso educativo de acuerdo con su edad y grado académico.

5. Que se le mantenga en cualquier caso separado de los adultos

6. Derecho a participar en la elaboración del plan individual para la ejecución de la sanción.

7. Derecho a recibir información sobre el régimen interno de la institución, especialmente sobre las sanciones disciplinarias que puedan serle aplicables y sobre los procedimientos para imponerlas y ejecutarlas

8. No ser trasladado arbitrariamente del programa donde cumple la sanción. El traslado sólo podrá realizarse por una orden escrita de la autoridad judicial.

9. No ser sometido a ningún tipo de aislamiento.

10. Mantener correspondencia y comunicación con sus familiares y amigos, y recibir visitas por lo menos una vez a la semana.

11. Tener acceso a la información de los medios de comunicación.

Artículo 189. *Imposición de la sanción.* Concluidos los alegatos de los intervinientes en la audiencia del juicio oral el juez declarará si hay lugar o no a la imposición de medida de protección, citará a audiencia para la imposición de la sanción a la cual deberá asistir la Defensoría de Familia para presentar un estudio que contendrá por lo menos los siguientes aspectos: Situación familiar, económica, social, psicológica y cultural del adolescente y cualquier otra materia que a juicio del funcionario sea de relevancia para imposición de la sanción. Escuchada la Defensoría de Familia el juez impondrá la sanción que corresponda.

Las sanciones se impondrán en la audiencia de juicio oral que debe ser continua y privada, so pena de nulidad. Si la audiencia de juicio no puede realizarse en una sola jornada, continuará durante todas las audiencias consecutivas que fueren necesarias hasta su conclusión. **Se podrá suspender por un plazo máximo de 10 días hábiles y la interrupción por más tiempo conlleva a la nueva realización del debate desde su inicio. (Nota: El aparte señalado en negrilla fue declarado exequible por los cargos analizados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-059 de 2010).**

Artículo 190. *Sanción para contravenciones de policía cometidas por adolescentes.* Las contravenciones de policía cometidas por adolescentes serán sancionadas de la siguiente manera:

Será competente para conocer el proceso y sancionar el Comisario de Familia del lugar donde se cometió la contravención o en su defecto el Alcalde Municipal.

Cuando la contravención dé lugar a sanciones pecuniarias, estas serán impuestas a quien tenga la patria potestad o la custodia y este será responsable de su pago, el cual podrá hacerse efectivo por jurisdicción coactiva.

Las contravenciones de tránsito cometidas por adolescentes entre los 15 y los 18 años serán sancionadas por los Comisarios de Familia o en su defecto por el Alcalde Municipal.

Para la sanción de contravenciones cometidas por adolescentes se seguirán los mismos procedimientos establecidos para los mayores de edad, siempre que sean compatibles con los principios de este Código y especialmente con los contemplados en el presente título.

Artículo 191. *Detención en flagrancia.* El adolescente sorprendido en flagrancia será conducido de inmediato ante el Fiscal Delegado para la autoridad judicial,

quien dentro de las 36 horas siguientes lo presentará al Juez de Control de Garantías y le expondrá cómo se produjo la aprehensión. **Por solicitud del fiscal, la cual contendrá la acusación, el juez de control de garantías enviará la actuación al juez de conocimiento para que este cite a audiencia de juicio oral dentro de los 10 días hábiles siguientes.** En lo demás se seguirá el procedimiento penal vigente, con las reglas especiales del proceso para adolescentes establecidas en el presente libro. **(Nota: El aparte subrayado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la Sentencia C-684 de 2009.)**