

LA EFECTIVIDAD DE LAS MEDIDAS DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS FRENTE A LA LEY 906 DE 2004

ANGIE PAOLA ESPITIA WALTEROS¹

¹ *Estudiante de derecho no titulada de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, Actualmente cursa Especialización en Derecho Penal y Procesal Penal en la misma Universidad.*

RESUMEN:

El presente trabajo investigativo tiene como finalidad dar a conocer la aplicación de la ley 1098 de 2006 esto es, el actual Código de Infancia y Adolescencia frente a la responsabilidad del menor infractor, aunado a lo anterior las distintas medidas de restablecimiento de derechos que existen para prevención y corrección a fin de que el menor pueda tener una reinserción social y continuar su vida alejado de la delincuencia.

PALABRAS CLAVES:

Medidas, restablecimiento, derechos, efectividad, índice, reincidencia, mayores, delincuencia, delinquir.

INTRODUCCIÓN:

Cuando existe una infracción al ordenamiento penal el Estado ejerce una reprensión sobre el sujeto, con el fin de que éste no vuelva a reincidir en este mismo delito (a lo que llamamos prevención especial) y también para que los demás ciudadanos no tengan conductas contrarias al deber ser.

Lo contrario en la justicia penal juvenil, es que a los adolescentes no se les castiga con “penas” sino con sanciones, esto, según la ley 1098 de 2006 es lo ideal para tratar a jóvenes que han sido infractores de la ley por causa de la necesidad económica, estratos económicos, estudiantiles entre otras.

El Instituto Colombiano del Bienestar Familiar en concordancia con los Derechos del menor, lo que buscan es que se le de especial protección a estos jóvenes y de ese modo lograr que se restablezcan los derechos de éstos a través de las “medidas de restablecimiento de derechos”

Lo que se buscó a través de este escrito es evidenciar si existe una efectividad de estos mecanismos en la justicia penal juvenil y compararlo con otros países que han acogido por ley la no aplicación de penas a menores de edad; a su vez,

compararlo con el índice de reincidencia en las personas que son judicializadas por la justicia ordinaria, es decir los mayores de dieciocho (18) años.

Metodológicamente se emplean; la analítica descriptiva y la metodología comparativa. Toda vez que se tiene un problema social en el cual se describen y se analizan los factores posibles por los cuales un menor incurre en un delito (factores subjetivos), a su vez se emplea una comparación entre dos regímenes.

El objetivo de éste estudio es evidenciar que las medidas de restablecimiento de derecho pueden llegar a ser incluso más efectivas que las penas establecidas para adultos, de este modo no optar por judicializar a los menores por la justicia penal, sino seguir teniendo un trato especial con ellos debido a su edad y a la efectividad que lleva consigo.

MEDIDAS DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS

En Colombia se han adoptado diferentes instrumentos internacionales en materia de menores como lo son: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado mediante ley 74 de 1968 en su artículo 10 numeral 2° y 3° expresa: “ARTICULO 10° (...) 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.

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” (LEY 74, 1968)

A su vez las Naciones Unidas tienen unas Reglas para la protección de menores privados de la libertad, en donde expresan algunos lineamientos que se han de tener a la hora de enfrentar una medida de restricción de la libertad cuando son menores de edad, según estas reglas, debe ser el último recurso y debe ser por un periodo mínimo (UNICEF, REGLAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA PROTECCIÓN DE MENORES PRIVADOS DE LIBERTAD, 1990)

La convención Americana o el Pacto de San José de Costa Rica que hace mención al tratamiento que se les debe tener a los menores procesados frente a los mayores de edad. (LEY 16 de 1972) Estos instrumentos internacionales forman parte del “Bloque de Constitucionalidad” a través de su artículo 93, pues aunque no estén taxativamente en la constitución estos son tomados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes. (C-203 de 2005)

Textualmente dijo la Corte “como vemos el bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado de la constitución, son tomados como parámetros del control de

constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integradas a la Constitución por distintas vías y por mandato de la misma” (C-225 de 1995)

De acuerdo con el Código de Infancia y Adolescencia, el Estado debe crear entidades públicas y privadas para hacerse cargo de la protección de derechos de los niños, niñas y adolescentes, de igual forma si existiera una vulneración de los mismos que se dé el respectivo restablecimiento de derechos, de esta manera se creó con la ley 7ª de 1979 ² el Sistema Nacional de Bienestar Familiar. (Durán-Strauch, 2011).

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar es el responsable de la mayor parte de programas que se desarrollan para el respectivo restablecimiento de derechos, éste es dado al menor dependiendo los cupos, el programa y la modalidad. (Durán-Strauch, 2011)

De igual manera para la protección del núcleo familiar se creó la “Defensoría de Familia”, quien se constituye como una dependencia del Instituto Colombiano del Bienestar Familiar de naturaleza multidisciplinaria la cual está encargada de: prevenir, garantizar y restablecer los derechos de infantes y adolescentes.

Conforme a la ley 1098 las Defensorías tendrán a su cargo equipos capacitados y especializados para llevar a cabo este procedimiento, como lo es nutricionistas, psicólogos, trabajadores sociales entre otros. (Escudero, 2007)

Las Comisarias de Familia son entidades distritales o municipales o intermunicipales de carácter administrativos e interdisciplinario, que forma parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, cuya misión es prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de la familia por vivir en un ambiente de violencia y de orientar a los niños, niñas y adolescentes y demás miembros del grupo familiar en el ejercicio y restablecimiento de sus derechos. (Escudero, 2007)

² *El Sistema Nacional de Bienestar Familiar en Colombia, está constituido por las instituciones que prestan el “servicio público de bienestar familiar”, cuyo fin primordial, de acuerdo con la ley que lo promulga, es Promover la integración y realización armónica de la familia, proteger al menor y garantizar los derechos de la niñez, vincular el mayor número de personas y coordinar las entidades estatales competentes en el manejo de los problemas de la familia y del menor, al propósito de elevar el nivel de vida de nuestra sociedad* (Durán-Strauch, 2011)

Por otra parte, la Policía de Infancia y adolescencia brinda apoyo a las autoridades judiciales, los Defensores y Comisarios de Familia, Personeros Municipales e Inspectores de Policía en las acciones de policía y protección de los niños, las niñas, y adolescentes para trasladarlos cuando sea procedente a los hogares de paso o a los lugares en donde se desarrolle los programas de atención especializada. (Escudero, 2007)

El Código de Infancia y Adolescencia dispone que el fin de las medidas de restablecimiento de derechos es *“la restauración de su dignidad e integridad como sujetos y de la capacidad para hacer un ejercicio efectivo de los derechos que le han sido vulnerados a los niños, niñas y adolescentes”* (Código de Infancia y Adolescencia, 2006), de igual manera lo afirma la Sentencia T-044/14.

La Corte Constitucional en su sentencia C-092 de 2002 relaciona el concepto de niño, niña y adolescentes y expuso: “Con gran sentido garantista y proteccionista se considera que un niño es todo ser humano menor de 18 años” (Espitia, 2007)

Siguiendo los parámetros de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada mediante Ley 12 de 1991, que en su artículo 1° establece:

“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” (Colombia, 1991)

El Código no hace referencia al concepto de imputabilidad o inimputabilidad y más bien define al niño, niña y adolescente que incurre en dicha conducta como responsables penales, es decir que la propia ley toma partido por la responsabilidad penal con todas las garantías y con sanciones distintas a las de los adultos, en un proceso pedagógico, especializado y diferenciado (Calderón, 2015). De igual manera la Corte Suprema en Sentencia de la Sala de Casación Penal con M.P. Jaime Giraldo Ángel dijo: *“Para los inimputables la ley prevé que la acción del Estado se desenvuelve exclusivamente dentro de una política de prevención y readaptación, la cual se refleja en un procedimiento muy benigno,*

tanto en las medidas que con relación a ellos se toman durante el trámite del proceso, como después de la respectiva condena”

Por esta razón se creó el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes cuyo índice poblacional son los mayores de 14 y menores de 18 años, las sanciones que se aplican para este caso van desde la amonestación hasta por última instancia, la privación de la libertad, la Ley 1453 de 2011 creó la Comisión de Evaluación del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes - CESRPA (Ley 1453/2011 art. 14) la que está encargada de evaluar, identificar aspectos críticos y elaborar recomendaciones.

Según las Directrices dadas por las Naciones Unidas para la Prevención de la delincuencia, los menores deben dedicarse a actividades lícitas y socialmente útiles, que la sociedad les brinde un ambiente de armonía esto es, que respete y cultive su personalidad a partir de la primera infancia, es decir que los jóvenes necesitan sentirse activos socialmente de lo contrario no sentirán la necesidad de proteger el lugar en el que se desarrollan y es ahí donde comienza la delincuencia (NACIONES UNIDAS, 1990) .

Cuando un menor incurre en un delito se va a sancionar su conducta, he ahí donde radica la diferencia con la Justicia Penal de la Ley 599 de 2000, al aplicar sanciones lo que se está logrando es que el menor “tenga herramientas para reintegrarse a la sociedad como un sujeto productivo alejado del delito” (Calderón, 2015).

Según la ley 1453 del 2011 mediante su artículo 89 modificó el artículo 177 del CIA, el cual establece las sanciones para los menores penalmente responsables así: Amonestación, Imposición de reglas de conducta, prestación de servicios a la comunidad, libertad asistida, internación en medio semicerrado, privación de libertad en centro de atención especializado (Ley 1453/2011 art. 14) en todas se debe garantizar el acompañamiento a la familia del niño, niña, o adolescente (Escudero, 2007)

Amonestación: Es el llamado de atención mediante el cual una autoridad judicial le exige al menor infractor la reparación del daño, esta puede ser mediante el pago de los perjuicios causados además debe asistir a cursos educativos sobre convivencia ciudadana y derechos humanos, la amonestación, por estar en la categoría número uno (1), es decir de las sanciones más leves, se espera que los jóvenes carezcan de historia delincuencia y que sean responsables de delitos leves. (Correa, 2008)

Estos cursos permiten que se creen espacios de diálogos para crear conciencia sobre las conductas que afectan a sus familiares y a la ciudadanía, esta parte de la sanción promueve la responsabilidad del adolescente debido a que este es uno de los principios de la justicia restaurativa, aun así no es suficiente puesto que deja a un lado el acercamiento con la víctima.

Imposición de reglas de conducta: El fin de las reglas de conductas es sancionar al menor infractor con obligaciones, prohibiciones y normas por parte de la autoridad judicial con el objetivo de re direccionar la conducta de los jóvenes.

Useche profundiza y sostiene que “las medidas que puede ordenar el juez correspondiente pueden ser las siguientes:

- ✓ La prohibición de frecuentar determinados lugares o de tratar con determinadas personas.
- ✓ Participar en programas de formación laboral, cultural, sexual, de educación vial, conservación del medio ambiente, prevención de la drogadicción, etc.
- ✓ Asistir a centros de orientación o terapia familiar.
- ✓ Recibir asistencia psicológica, sanción que no podrá exceder los dos (2) años [...]” (Camacho, 2015)

Cuando un juez impone esta sanción, debe tener en cuenta el arraigo social del menor, esto es su entorno, su familia, los factores de riesgo entre otras, estas reglas de conducta limitan las acciones y omisiones para garantizar un estilo de vida acorde a lo que se espera en la sociedad de parte de un joven, de igual forma en un informe el ICBF establece que “Los adolescentes y jóvenes sancionados

con reglas de conducta de acuerdo con su situación individual y familiar, podrán ser sujetos de restablecimiento de derechos y ubicados en alguna de las modalidades complementarias y/o de restablecimiento en administración de justicia” (FAMILIAR, 2016)

Prestación de servicios a la comunidad: En la justicia restaurativa, la comunidad desempeña un papel importante pero no el principal, toda vez que la comunidad de alguna manera se ha visto afectada con las acciones delictivas de los “delincuentes juveniles” sea directa o indirectamente, de este modo la comunidad lo que hace es ayudar para que se deje a un lado ese “título” (estigma) de su conducta, esta medida es una de las más aplicadas pues da evidencia que los problemas de los adolescentes muchas veces no se pueden tratar con tratamiento penitenciario sino que se necesita este servicio, sea como sanción o como medida de reparación. (Petro, 2015)

“Esta medida consiste en imponer al adolescente el cumplimiento de una serie de actividades en pro de la comunidad esta sanción no debe interrumpir las horas escolares y tiene un límite máximo de seis (6) meses”, además de lo anterior permite que exista una interacción sin ningún tipo de retribución monetaria, no obstante la comunidad es totalmente a la víctima, razón por lo cual no se estimula el resarcimiento de la víctima, sino por el contrario son labores alternas al alcance de este principio restaurativo

Las actividades que puede realizar un joven infractor según Useche son las siguientes:

- ✓ Participación en campañas de cuidado y conservación del medio ambiente.
- ✓ Acompañamiento de población vulnerable como ancianos, niños en situación de calle, desplazados, enfermos y víctimas de desastres naturales.
- ✓ Acompañamiento de actividades lúdicas, recreativas y deportivas.

- ✓ Apoyo en programas sociales dirigidos a población específica.
- ✓ Oficios relacionados con el mantenimiento y estética de la ciudad (Camacho, 2015)

Libertad asistida o vigilada: Esta medida consiste en que la autoridad judicial le da libertad al menor infractor, con la condición de que éste se someta a una vigilancia continua y a la asistencia a un programa especializado.

Características:

- Tiempo máximo de duración de dos (2) años.
- Debe ser alterno a sus obligaciones como estudiante.
- Se harán 15 intervenciones presenciales al mes
- Se estima una rotación de un (1) adolescente o joven por cupo al año.

Los objetivos de esta sanción es que el sujeto reconozca sus actos, esto es que pueda haber una introspección respecto de la conducta realizada, es necesario que el menor tenga pleno conocimiento que lo que hizo no está bien y que genera un perjuicio para sí mismo de igual manera para su familia y para la sociedad.

Otro objetivo es que se vincule a la familia del menor para restablecer los vínculos y así evidenciar un desarrollo humano, todo lo anterior a través de espacios de pedagogía, charlas y capacitaciones con el fin de que el menor pueda restablecer ese proyecto de vida que tenía, y si no lo tenía, crear un proyecto de vida para que él se proyecte para algo más que la delincuencia común.

Según el “LINEAMIENTO DE SERVICIOS PARA MEDIDAS Y SANCIONES DEL PROCESO JUDICIAL SRPA escrito por el ICBF; estas actividades deben desarrollarse partiendo del concepto integral consignado en el Plan de Atención Individual y las acciones a desarrollar deben responder a lo contenido en el Plan de Acción Institucional PAI para la modalidad y lo formulado en el Plan de cada

adolescente o joven, conforme a las fases y componentes del proceso de atención, señaladas en el documento de Lineamiento Modelo de Atención para Adolescentes y Jóvenes en Conflicto con la Ley-SRPA” (FAMILIAR, 2016)

Esta sanción, al igual que las demás están enfocadas en reeducar al menor (Dobón, 2002) y crear un ambiente sano para éste, pero no es suficiente con las capacitaciones y programas con la familia del menor, se necesita que el menor establezca dialogo con la victima que le permita cerrar ciclos, que haya una reparación y un perdón, pero como hemos venido evidenciando en las anteriores sanciones, la víctima no tiene un papel principal en el proceso que lleva le menor sancionado.

Por otro lado cuando es confrontado el menor en compañía de sus familiares y/o acudientes, a cerca de las consecuencias de la transgresión, de una u otra manera de esta responsabilizando sobre sus actuaciones, principio contemplado en el enfoque de la justicia restaurativa. (Camacho, 2015)

Medio semi-cerrado: Consiste en la obligatoriedad que tiene el menor de asistir a un programa especializado, programa que se realizará los fines de semana (opcional) debido a que no debe afectar el horario escolar del menor, no puede durar más de dos (2) años.

El ICBF contempla varios tipos o modalidades dependiendo la situación en la que se encuentre el adolescente

Semicerrado Internado: Para los adolescentes que no cuentan con un núcleo familiar estable, se les ofrece, teniendo en cuenta la recomendación del defensor de familia encargado, un internamiento abierto. Aquello consiste en una institución disponible las 24 horas, en donde el joven tiene la posibilidad de interactuar con la comunidad y continuar sus procesos recreativos, de salud y educación.

Semicerrado externado jornada completa: Al contrario del anterior en éste el adolescente si vive con su familia. Debe asistir a las jornadas de 8 horas diarias, de lunes a viernes, brindadas por un operador pedagógico, para el cumplimiento

de la sanción “Medio Semicerrado” respondiendo a circunstancias particulares verificadas por la Defensoría de Familia, que requieran la gestión, vinculación, permanencia y acompañamiento al sistema educativo, como componente transversal de la atención integral. Dentro de las opciones de educación, los adolescentes pueden recibir formación nocturna o en fines de semana para realizar la nivelación educativa ya que, por lo general, tienen extra edad con relación al grado escolar que cursan.

Semicerrado Externado Media jornada Los adolescentes ubicados en este servicio de atención viven con sus propias familias y asisten a las jornadas que comprenden 4 horas diarias, alternas a la jornada escolar, de lunes a viernes. Estas jornadas dan respuesta a las características especiales del adolescente con acciones focalizadas en apoyo psicosocial y centradas en los componentes de atención definidos en el documento de Lineamiento Modelo de Atención para Adolescentes y Jóvenes en Conflicto con la Ley-SRPA. (FAMILIAR, 2016)

- Semicerrado internado fin de semana: Los adolescentes con una jornada de viernes a partir de las 5:00 p.m. a domingo hasta las 5:00 p.m., donde se brinde la alimentación y el alojamiento correspondiente. Este espacio va dirigido a los adolescentes que vivan en una zona distante del punto de atención. (Camacho, 2015)

Privación de la libertad: Es la reclusión del adolescente cuando éste ha cometido algún hecho punible, el tiempo de duración de esta medida está entre 1 y 8 años dependiendo del delito.

“La Dirección General de Prisiones tomará las medidas necesarias para que la detención de la libertad se cumpla en establecimientos o pabellones especiales para ellos” (Echandia)

Se entiende que esta medida es la más “grave” debido a que restringen la voluntad del menor para salir a su disposición y por ende es la que se usa como residual o ultima instancia. (Cabra, 2011)

Cuando un menor está en estos centros, es deber y obligación que se le dé al menor estudio de esta manera se garantiza el derecho a la educación.

Por último, el fin de ésta sanción al igual que en las anteriores, es que el joven reflexione sobre su conducta y asuma las consecuencias de sus actos, de igual forma brindarle un apoyo por parte de su núcleo familiar para lograr una rehabilitación y que el adolescente pueda reintegrarse a la sociedad como un sujeto consciente de que su actuar fue malo y que no debe cometerse de nuevo, de esta manera llegamos a una prevención especial.³ (Oneca)

La Corte Constitucional con M.P. Ciro Angarita Barón señala que “La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al menor para lograr su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Implica una pauta en la que prevalecen la comprensión, al amor y la educación sobre los clásicos instrumentos preventivo, resocializadores y represivos” (C-19 de 1993)

ÍNDICE DE EFECTIVIDAD DE LAS MEDIDAS DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS EN EL DERECHO PENAL JUVENIL EN ALGUNOS PAISES

Como se ha tratado a lo largo de la investigación, la edad de responsabilidad penal es una convención sociocultural que ha variado en el tiempo y en las culturas, antes de pasar a ver qué países hacen efectivas las medidas de restablecimiento, es necesario evidenciar a partir de qué edades son responsables en el derecho penal para adolescentes y en cuales comenzarían a ser juzgados bajo el ordenamiento penal ordinario (Cortés, 2009)

³ *Prevención especial: Consiste en que el infractor no vuelva a cometer el mismo delito por el cual fue sancionado/penado/condenado.*

PAIS	Edad mínima a partir de la cual existe responsabilidad penal y se aplica el Derecho Penal de menores	Edad a partir de la cual existe responsabilidad Penal adulta y aplica el Derecho Penal Ordinario
Alemania	14	18-21
Argentina	16	18
Austria	14	18-21
Bangladesh	7	12
Brasil	12	18
Bulgaria	14	18
China	14	18
Dinamarca	15	15-18
Escocia	8-16	16-21
Eslovaquia	15	18
España	14	18
Estonia	14	18
Grecia	13	18-21
Hungria	14	18
India	7	12
Italia	14	18-21
Japon	14	20
Latvia	14	18
Países Bajo	12	18-21
Perú	12	18
Republica checa	15	18

Fuente: (Cortés, 2009)

De acuerdo a la anterior tabla podemos concluir que en la mayoría de los países la justicia penal para adultos se da a partir de los 18 años, en el caso de Colombia los 18 años es la mayoría de edad, es decir que es un sujeto que es consciente de sus actos por tanto es capaz de responder por ellos ante una jurisdicción ordinaria.

Aun así se hace necesario tener un sistema especial para sancionar las conductas de los adolescentes es por ello que en el año 1989 en la Convención sobre los Derechos del Niño de la Organización de Naciones Unidas, en ella se establece la obligación del restablecimiento de los derechos del niño en cabeza de los Estados. (Cubidez, 2017 -Bogotá)

“ARTICULO 3 (...)2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas”. (UNICEF, CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 1989)

A continuación se enunciarán algunos países que efectúan las medidas de restablecimiento de derechos en los niños y adolescentes.

En países como **PARAGUAY**, la justicia juvenil restaurativa surge de la necesidad de aplicar un plan de seguimiento a los casos de adolescentes que tienen conflictos con la ley penal lo cual fue acordado por la Corte Suprema de Justicia en el año 2014. (Portillo, 2015)

A raíz de esto surge el “Programa Piloto” busca una participación de la víctima, una reducción del número de adolescentes privados de la libertad y brindarles todas las garantías procesales a que tienen derecho desde el primer momento.

“Desde la implementación del Plan Piloto, nos manifiestan han disminuido la cantidad de causas. Se trata de una remisión extrajudicial y se hace uso de la mediación penal juvenil, se ingresa de manera voluntaria a través de la comisaria

especializada, llega al Defensor especializado y por último al Juez. La pena máxima que puede otorgar un juez es de ocho años” (Portillo, 2015)

Cuando incurren en un delito los adolescentes entre 13 a 15 años, en Paraguay no se dan medidas privativas de la libertad sino medidas socio-educativas, por un plazo máximo de dos años en el cual se realizará un seguimiento.

Para el año 2015, fueron asistidos 305 adolescentes varones y mujeres los cuales fueron distribuidos en siete (7) penitenciarías.

Para el año 2014, se atendieron a 1.619 adolescentes.

ADOLESCENTES INTERNADOS

Centro Educativo Integral de Itauguá	133
Centro Educativo Concepción	36
Centro Educativo Sembrador de Villarica	47
Centro Educativo de Ciudad del Este (hombres)	60
Juana María Lara de la Ciudad del Este (mujeres)	2
Centro de Rehabilitación Social de Itapúa	18
Virgen de Fátima de Asunción (mujeres)	7
TOTAL:	305 INTERNOS

Fuente: (Portillo, 2015)

En el año 2014 para el mes de octubre, refieren las estadísticas que ingresaron al Plan Piloto 157 casos, de los cuales el 8% ha abandonado tal acompañamiento y

el 6% ha reincidido. Lo anterior para dar muestra que el acompañamiento que se está realizando por lo menos en el país de Paraguay ha disminuido (Portillo, 2015)

Por otro lado en nuestro país **COLOMBIA** y según lo mencionado por el autor “los índices de reincidencia siguen siendo altos pese a que, con la entrada en vigencia del código se pasó según un estudio de la Procuraduría de 43% en el 2006 al 33% en el 2007”. (Familiar, 2009)

Aunque la reincidencia es un tema que abarca en todos los ámbitos y en todos los países como ya lo hemos evidenciado, sigue siendo un problema, aunque se debe admitir que ha disminuido el índice en un porcentaje notorio, lo cual es de suma importancia y avance para Colombia.

Problemas de comportamiento	30%
problemas de consumo de sustancias psicotrópicas	80%
Concurrencia a audiencia pública vinculados a procesos de responsabilidad penal juvenil	37%

Fuente: (Familiar, 2009)

Ahora bien, “la implementación del Sistema Penal Juvenil ha comenzado a mostrar **deficiencia** institucional **en la aplicación de las medidas** y falta de coherencia en la fijación de las mismas, unas veces por las falencias legislativas ya señaladas, y otras por la ausencia de un seguimiento que permita orientar al adolescente o a la adolescente para lograr su reivindicación frente a una sociedad que lo rechaza y excluye”. (Familiar, 2009)

Por otro lado, “quienes están a cargo de la vigilancia y control de estas medidas según el artículo 210 de la ley 1098 de 2006 son:

1. La Procuraduría General de la Nación.

2. La Contraloría General de la República.
3. La Defensoría del Pueblo.
4. Las Personerías distritales y municipales.
5. Las entidades administrativas de inspección y vigilancia.
6. La sociedad civil organizada, en desarrollo de los artículos 40 y 103 de la Constitución Política”.

El objetivo de “vigilar e inspeccionar” es verificar que las autoridades mencionadas anteriormente cumplan sus funciones en los ámbitos nacional, departamental, distrital y municipal para que los niños y adolescentes reciban la protección integral y necesaria para que sean restablecidos sus derechos ya sean como infractores del ordenamiento o sea como víctimas. (Código de Infancia y Adolescencia, 2006)

En **CHILE**, La doctora Pollarolo, quien es la Jefe del Departamento de Derechos y Responsabilidad Juvenil en la Dirección Nacional del Servicio Nacional de Menores de Chile (SENAME) ha establecido lo que llamaría una “prevención terciaria” que consiste básicamente en una rehabilitación que prevenga la reincidencia, actualmente se habla de 309 reincidentes.

La flaqueza que presenta este estado chileno y en su política juvenil, es que se ha ocupado primeramente en “castigar” “juzgar” a un joven, pero no se les está brindando el acompañamiento que ellos necesitan para volver a la sociedad como personas de “bien”.

Se entiende que hay otros factores externos que no dejan avanzar a estos adolescentes lo cual son:

- **DROGA:** un 50% de los chicos que están en sistema cerrado son consumidores problemáticos, esto es que tienen una adicción ya establecida.
- Un 30% en medio libre, esto es que no lo hace constante

- Y un 70% que, aunque no es adicción, consumen de manera habitual.
- **VOCACIÓN:** más del 50% de los jóvenes, están fuera del sistema escolar.

Algunos tienen niveles de escolaridad muy bajos, esto es un factor notoriamente relevante, toda vez que los chicos que no ejercen ningún tipo de estudio y que tal vez no tienen un núcleo familiar definido, es más probable que sigan una vida de delincuencia, lo cual genera un acomodamiento de sus vidas introduciéndolos a una zona de confort pero que no es buena. (Familiar, 2009)

Por otra parte, en **PANAMÁ** la ley penal para adolescentes es más fuerte, en junio de 2003, se modificó la Ley 40 para aumentar la pena de prisión hasta un máximo de 7 años de edad, se extendió la detención provisional a un máximo de 6 meses. Además se agregaron las lesiones personales graves y las que producen la muerte a la lista de delitos por los cuales se puede decretar la privación de libertad y sancionar con prisión. (UNICEF, Sanciones a adolescentes-Fondo de las Naciones Unidas Para la Infancia UNICEF Panamá)

En caso de Panamá el índice de sancionados con la privación de la libertad ha aumentado, en el 2000 era de menos de 30 adolescentes, en el 2005 la población incrementó hasta 115 jóvenes.

Para el 2006 cerca del 80 por ciento de los privados de libertad en Tocumen había cumplido ya los 18 años de edad. (UNICEF, Sanciones a adolescentes-Fondo de las Naciones Unidas Para la Infancia UNICEF Panamá)

Actualmente el MIDES registra 279 privados de libertad en todo el país (175 sancionados, 104 detenidos) y 507 sancionados con medidas no privativas de la libertad.

En junta de febrero de 2007 con la institución MIDES, MINGO, la Asamblea Nacional, el Ministerio Público se planteó la necesidad de transferir la administración de los centros de privación de libertad de adolescentes al Ministerio

de Gobierno y de justicia, esto ocasiona el traslado de los adolescentes tan pronto cumplan los 18 años, esto es la mayoría de edad.

En delitos como el **“HURTO”**, cabe aclarar que en Panamá o por lo menos en éste tiempo hablan de **“ROBO”** mientras que en Colombia hablamos de hurto, se realizó una comparación de los 938 incidentes de robo imputados a menores de edad con los 5,183 que registra CONADEC (que es la institución oficial encargada de procesar todos los datos sobre la actividad delictiva en el país), se obtiene que los robos imputados a adolescentes representan el 1.2% de la totalidad de los incidentes de robo. (UNICEF, Sanciones a adolescentes-Fondo de las Naciones Unidas Para la Infancia UNICEF Panamá)

Y en el delito de **“HOMICIDIO”** para el año 2001, de los 49 procesos de homicidio hay 60 adolescentes implicados, estas cifras registran una disminución respecto de las obtenidas en el año 2000, periodo en el cual a 79 adolescentes se les siguieron procesos penales en 62 casos de homicidio. (UNICEF, Sanciones a adolescentes-Fondo de las Naciones Unidas Para la Infancia UNICEF Panamá)

En términos porcentuales estas magnitudes reflejan una caída del 21.0% en el número de homicidios imputados a menores de edad entre el 2000 y el 2001 comparados con los 301 homicidios registrados en todo el país en el 2001, los imputados adolescentes representan un 16.3%

Por ultimo en un país como **MÉXICO** la legislación nacional correspondiente, han establecido que la privación de la libertad debe ser una medida de último recurso, aplicable sólo por delitos graves y por el tiempo más breve que proceda; debiendo privilegiarse otro tipo de medidas en el entorno comunitario (AZAOLA)

La autora expresa que existen desafíos que plantean la reinserción social y familiar además que están en juego la posibilidad de dotar a los jóvenes de herramientas que les permitan reincorporarse de una manera sana y productiva a la sociedad frente al riesgo de que se arraiguen en una carrera delictiva, lo que a opinión de la suscrita es el reto del estado y de la sociedad, hacer sentir a estos adolescentes que pueden salir de la vida delictiva que ellos creen es el sustento y

así brindarles apoyo para que ellos puedan iniciar una vida alejada de la delincuencia.

“En alianza con la oficina de UNICEF en México, la Subsecretaría de Prevención y Participación Ciudadana y la autora ponen a disposición de las autoridades y público interesado los principales hallazgos y recomendaciones emanados del diagnóstico, como un insumo para la reflexión y generación de mejores oportunidades para estos jóvenes” (AZAOLA)

En el año 2014 hubo un total de 16,885 adolescentes en todo el país que fueron objeto de diversas medidas por haber cometido infracciones a las leyes penales. De ellos, sólo 4,558 (es decir, 27% del total) fueron privados de su libertad por considerar que cometieron delitos graves. Del total de adolescentes 93% fueron hombres y 7% mujeres (AZAOLA)

En el anterior estudio se trajo a colación todos los países que han acogido la privación a la libertad como “última opción”, de tal manera el porcentaje de adolescentes que están privados de su libertad oscila entre el 12% y 30% lo cual hace entender que las otras medidas de restablecimiento de derechos como enseñanzas pedagógicas, cursos, amonestaciones y multas, están siendo efectivas, a fin de que el niño o adolescente sufra el menor menoscabo posible a sus derechos.

COMPARAR EL ÍNDICE DE REINCIDENCIA ENTRE LAS PERSONAS MAYORES DE EDAD Y LOS JÓVENES ACOGIDOS POR LA LEY 1098 DE 2006.

El Derecho Penal Juvenil se diferencia del Derecho Penal de adultos en que se ha abandonado la prevención general a través de penas, por el objeto de imponer medidas de educación y formación a los menores.

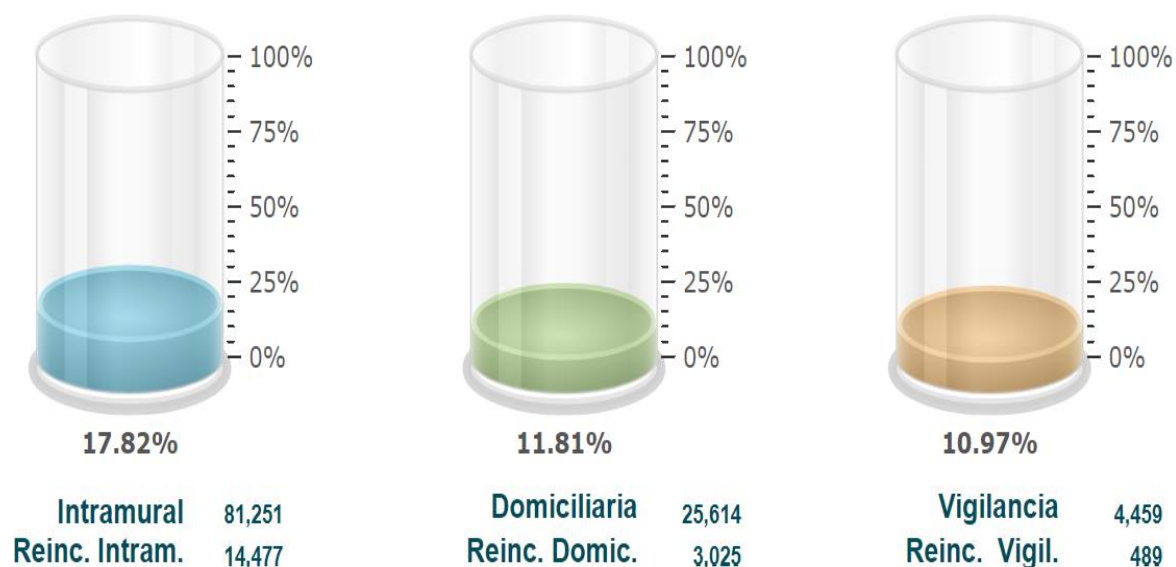
En esta línea encontramos a Gómez Recio, en cuya opinion “La especialidad del derecho penal juvenil ha derivado en la sustitución de principios propios del derecho penal de Adultos, toda vez que se han suplido los principios de prevención general por el de reeducación, y el principio de legalidad por el de oportunidad”. (Recio)

La Corte reitera “*El objetivo de estas medidas no es de ningún modo restringir los derechos de los menores, sino por el contrario, mejorar el procedimiento de determinación de las consecuencias jurídicas, evitar la impunidad y dotar a los menores de la oportunidad **de reintegrarse a la sociedad***”. (SP2159-2018)

Se trata de un efectivo restablecimiento de derechos al menor mientras se educa y éste pueda volver a ser un ciudadano que no genere mas delincuencia y no represente un peligro para la comunidad, los jóvenes que incurrn en este tipo de conductas como ya lo han venido tratando varios autores dependen en un 70 % del ambito en que ellos se desenvuelvan.

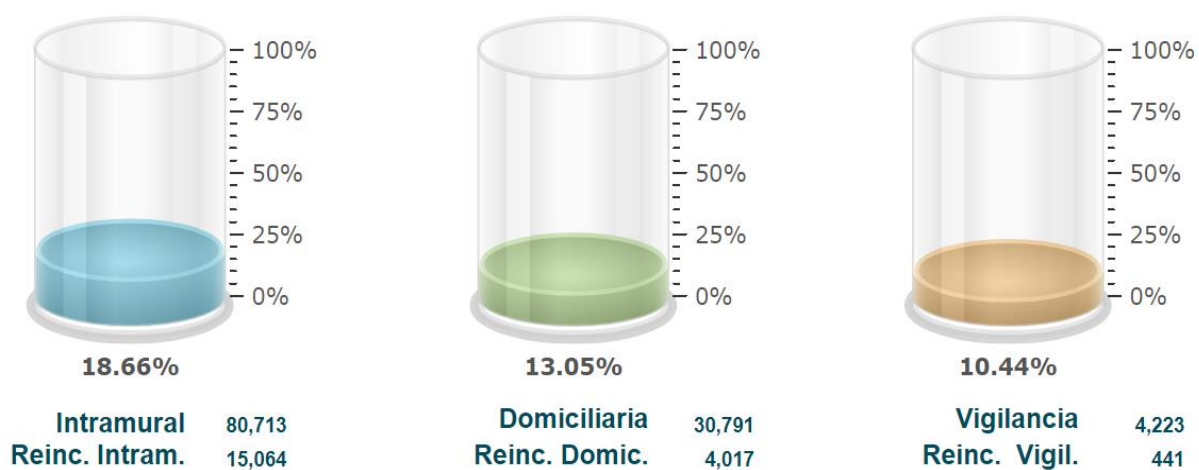
En este punto del presente escrito se hace necesario comparar el índice de reincidencia entre las personas que estan bajo la custodia del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) y entre el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SRPA) en Colombia, con el fin de verificar qué sistema está siendo mas efectivo en la primera oportunidad de “corrección” tanto para el mayor como para el menor de edad.

Para ello el INPEC, en el mes de julio del año 2016 se obtuvo un indice de reincidentes de un 17.82% de condenados en detención intramural, un 11.81% de condenados a detención domiciliaria y a medida de vigilancia un 10.97%



Fuente: (Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, 2018)

Para el año 2017 y para el mismo mes se obtuvo un incremento de reincidentes de un 18.66% de condenados en detención intramural, un 13.05% de condenados a detención domiciliaria y en la medida de vigilancia un 10.44%



Fuente: (Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, 2018)

Por consiguiente, según el anterior diagrama hubo un incremento en la reincidencia intramural y la domiciliaria; frente a una disminución en la de

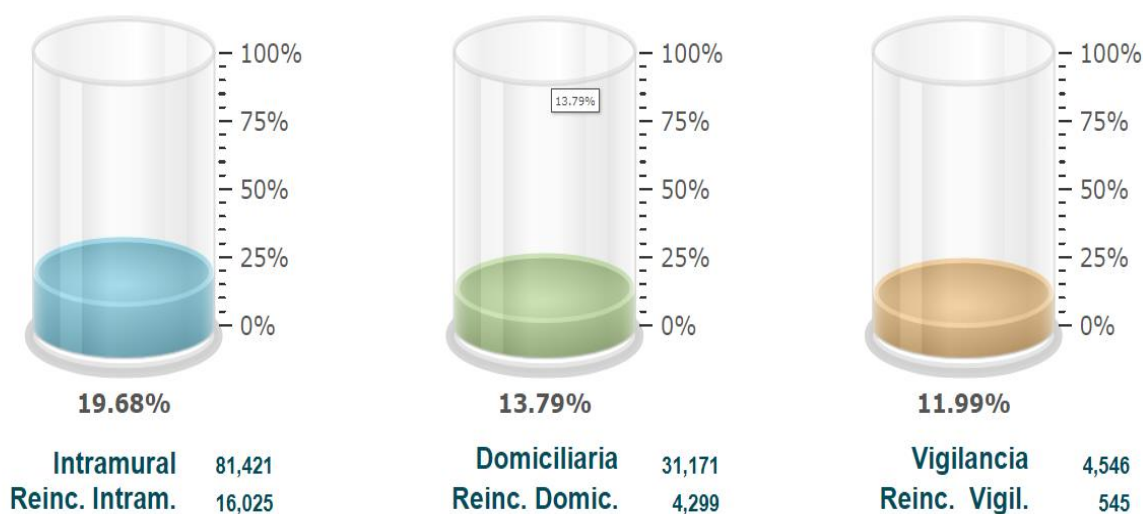
vigilancia, por lo cual está siendo efectiva solo una medida mientras que las otras dos no son suficientes para evitar que el individuo vuelva a reincidir.

Para el presente año (2018) se presenta un incremento delictual y con ello una reincidencia en los delitos más comunes como lo son:

- El HURTO: Con un índice de 11.273 condenados
- FABRICACIÓN TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO: Con índice de 7.262 condenados
- TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES: Con índice de 6.808 condenados
- HOMICIDIO: Con índice de 4.939 condenados
- CONCIERTO PARA DELINQUIR: Con índice de 3.677 condenados

Como en los anteriores años, el hurto sigue siendo el delito en el que la población delincuyente incurre más, aun así, en un país como Colombia se ha hecho “común” el tráfico y porte de armas debido a la inseguridad jurídica por esta razón es el segundo delito con mayor población.

A continuación veremos la estadística de condenados y reincidentes para el 2018:



Fuente: (Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, 2018)

Para este año y con sorpresa se ha reducido el número de reincidentes frente a lo condenados inicialmente para este año. En los tres medios de privación de la libertad, esto es en el caso de la medida intramural de 81,421 personas condenadas pasó a 16,025 personas reincidentes; la medida Domiciliaria de 31,171 personas condenadas bajó el índice de reincidencia a 4,299 y por último, la medida de vigilancia a la cual esta sometidas 4,546 personas ha disminuido a 545 personas en cuanto a reincidencia.

Por otra parte Valencia Arias en su artículo sobre “LA RESOCIALIZACIÓN Y LA REINCIDENCIA DE ADOLESCENTES EN CONDUCTAS DELICTIVAS EN EL DEPARTAMENTO DE CALDAS”, nos evidencia que según estadísticas del Centro de Servicios Judiciales de Manizales del **Sistema de Responsabilidad para Adolescentes**, entre abril del año 2008 y septiembre de 2014 el total de adolescentes vinculados al sistema es de 1.046. (Arias, 2015)

Los delitos con mayor impacto son:

- HURTO: Con un índice de 40.6% de menores infractores, siendo éste el delito más cometido al ser de “Bagatela”
- EL TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES: con un índice de 29,3%
- HOMICIDIO: En este caso hubo un índice de 9.5%, no es tan notorio como el hurto, pero podemos decir que aproximadamente 425 adolescentes reinciden en estos delitos.

En Colombia un 41% de la población de adolescentes son procesados y existe diferencia en cuanto al sexo, ya que un 40% de los infractores son hombres y solamente un 1% son mujeres

Teniendo en cuenta la estadística, sin lugar a duda el hurto es uno de los delitos mas “fáciles” de realizar en Colombia. Aunque el Gobierno destacó que existe una caída o cifras mas bajas en algunas modalidades de hurto, lo cierto es que este

sigue siendo el delito que más impacta a los ciudadanos. “Cifras de la Fiscalía, a corte del 29 de noviembre, dan cuenta de un aumento del hurto a personas (atraco y cosquilleo) en un 27,6 por ciento. Se pasó de 99.647 casos en los primeros 11 meses del 2016 a 127.118 este año” (Hurtos, nota en rojo en estadísticas de seguridad en el país, 2017)

Por otra parte según la información suministrada por la Subdirección de Responsabilidad Penal para Adolescentes del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), desde la implementación progresiva del SRPA el 8 de marzo de 2.007 hasta el 31 de diciembre de 2014 han ingresado 172.530 adolescentes en total, de los cuales en el año 2012 y 2014 es donde se presenta un alza de 29,676 y 29.644 correspondiendo en su mayoría al sexo masculino al representar el 88,4%, mientras que de sexo femenino alcanza el 11,6% (ver tabla a continuación) (Fernández, 2015)

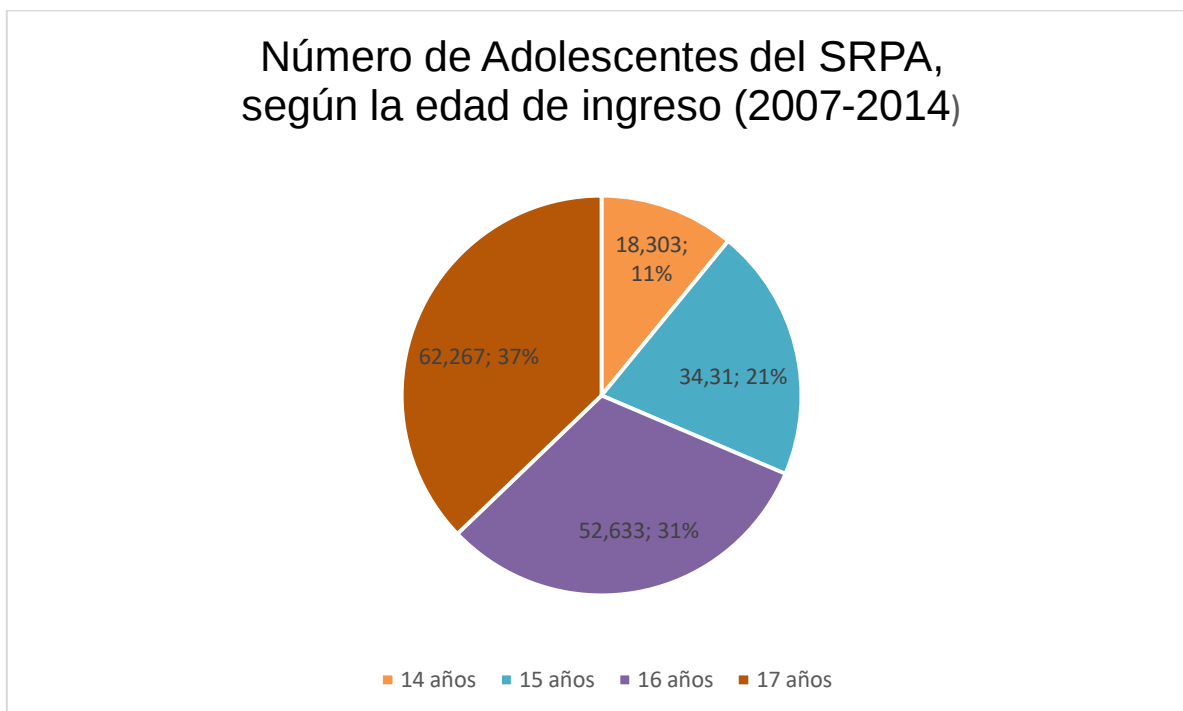
AÑO	HOMBRE	MUJER	TOTAL
2007	3.468	550	4.018
2008	7.200	1032	8.232
2009	16.023	2380	18.403
2010	21.535	2870	24.405
2011	24.272	3037	27.309
2012	26.366	3310	29.676
2013	27.392	3451	30.843
2014	26.243	3401	29.644
TOTAL GENERAL	152.499	20.031	172.530

Fuente: Subdirección de Responsabilidad Penal para Adolescentes – ICBF
Cálculos: Observatorio del Bienestar de la Niñez ICBF

La edad es un factor fundamental, en muchos casos obedece a que estructuras criminales los usan para cometer delitos. Según el teniente coronel Óscar Barón, comandante de la Policía de Kennedy en Bogotá “Algunas bandas están

instrumentalizando a los menores para evadir la acción de la justicia, teniendo en cuenta que el tratamiento es diferente al de los adultos y eso contribuye a que aumenten las cifras” (Barreto, 2017)

Para ver qué edades son la mas propicias a este tipo de “manipulación” el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes muestra un porcentaje en cuanto al ingreso según la edad así:



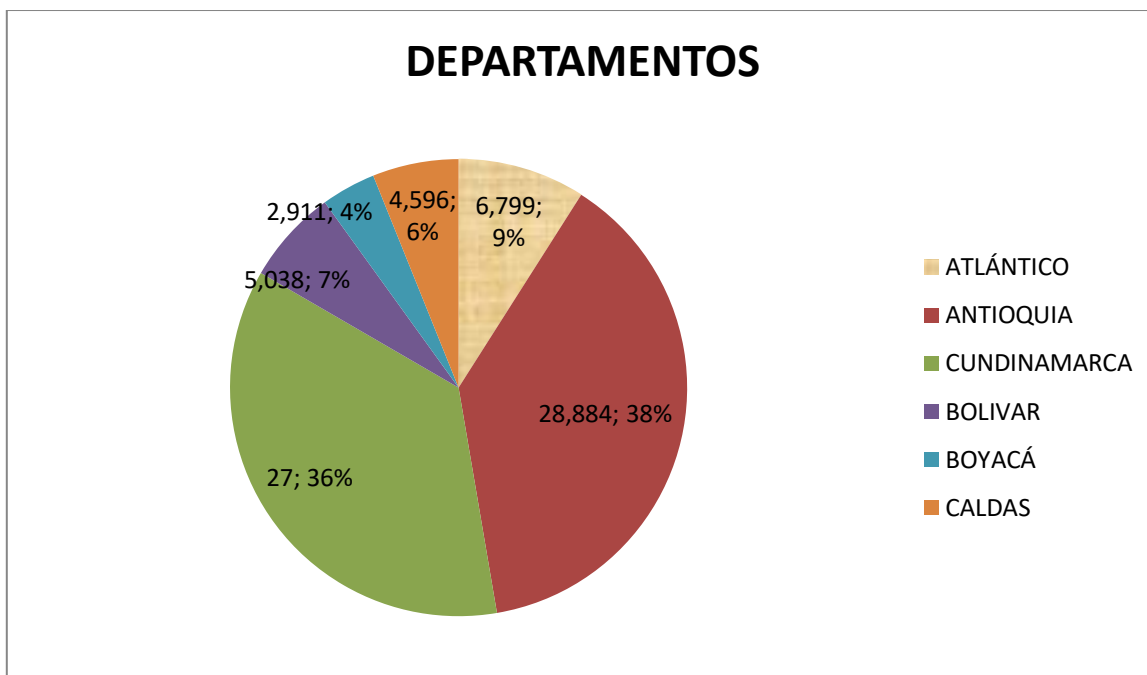
Fuente: Subdirección de Responsabilidad Penal para Adolescentes – ICBF
Cálculos: Observatorio del Bienestar de la Niñez ICBF

Respecto de la edad de ingreso de los adolescentes al SRPA, se observa que de un total de 167.5136 , la mayoría tiene la edad de 17 años con el 37,2%, seguido por la de 16 años (31,4%). Por debajo está los 15 años de edad (20,5%) y en un porcentaje del 10,9%, adolescentes con 14 años. (Fernández, 2015)

Por otra parte, la criminalidad aumenta por regiones, según reporte de la Policía Nacional, para el mes de Enero a Julio de 2018 en los departamentos de Antioquia, Atlántico, Cundinamarca, Bolívar, Boyacá, Caldas, Caquetá entre otros

son los departamentos en los que más se delinquen por diversos factores, entre ellos, la población.

A continuación la Policía Nacional nos proporciona un porcentaje de capturas dependiendo el departamento:



Fuente: (POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA, 2018)

Se registra en el departamento de Antioquia el mayor número de capturados (28,884 capturados) cuya población es de 6. 690. 980 habitantes, en el censo del 2018 es el segundo departamento mas poblado y seguido de ello Cundinamarca con (27,019 capturados) cuya población es de 2. 804. 238 habitantes según el censo del 2018 es el cuarto departamento más poblado, se podría concluir que a mayor población hay mas probabilidad de inseguridad en las calles, mayor desempleo y por ende las mismas necesidades que deben ser saciadas de alguna manera y lo hacen a través de la criminalidad, el hurto, el tráfico tanto de armas como de sustancias estupefacientes . (QUERÉTARO, 2015)

CONCLUSIONES

El Estado es quién debe suplir las necesidades básicas, en especial de aquellos niños, niñas y adolescentes, debido a que no existe tal garantía, los adolescentes se han dedicado a la delincuencia común y de paso a facilitar la comisión de delitos a aquellos adultos que se aprovechan del tratamiento especial que se les tiene para tomarlos como sujetos activos del delito.

En ese orden de ideas la mayoría de menores que delinquen lo hacen estando en estado de necesidad, o, porque el lugar en donde se desenvuelven a diario les exige comportamientos contrarios a la ley.

Se podría pensar que “no funciona” el tratamiento especial que se les da, pero es todo lo contrario, se encuentra que hay mas reincidencia con la ley 906 de 2004 ésto es, la justicia ordinaria frente a la justicia penal para adolescentes. De esta manera sigue siendo efectiva la distinción del trato tanto para uno como para otro.

No es viable judicializar bajo la ley 906 de 2004 a los adolescentes, pues habría aún más hacinamiento en las cárceles y no cumpliría con el fin de la sanción que es reeducar a estos menores para que vuelvan a integrarse en la sociedad y de este modo tener una vida alejados de la delincuencia. Las medidas de restablecimiento de derecho están siendo efectivas y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) está a cargo de regular como última medida la privación de la libertad.

Bibliografía

Código de Infancia y Adolescencia. (2006).

Hurtos, nota en rojo en estadísticas de seguridad en el país. (11 de Diciembre de 2017). *EL TIEMPO*.

Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. (JULIO de 2018). Obtenido de INPEC:
<http://www.inpec.gov.co/>

POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA. (09 de 08 de 2018). Recuperado el 2018, de
<https://www.policia.gov.co/contenido/capturas-2018-5>

Arias, J. O. (2015). *LA RESOCIALIZACIÓN Y LA REINCIDENCIA DE ADOLESCENTES EN CONDUCTAS DELICTIVAS EN EL DEPARTAMENTO DE CALDAS COLOMBIA*. CALDAS: SEPTIEMBRE.

AZAOLA, E. (s.f.). DIAGNOSTICO DE LAS Y LOS ADOLESCENTES QUE COMETEN DELITOS GRAVES EN MEXICO. *UNICEF*. MEXICO.

Barreto, J. D. (2017). MENORES DELINCUENTES, UN PROBLEMA MAYOR. *EL ESPECTADOR*.

C-19 de 1993 (Corte Constitucional).

C-203 de 2005 (Corte Constitucional).

C-225 de 1995 (Corte Constitucional, M.P. Alejandro Martinez Caballero).

C-225 de 1995 (M.P. Alejandro Martinez Caballero).

Cabra, M. e. (2011). *Derecho de Familia Infancia y Adolescencia* . Bogotá: Editorial ABC.

Calderón, G. A. (2015). Adolescentes ¿responsabilidad penal o social? *ROSTROS Y RASTROS razones para construir ciudad* , 37-43.

Camacho, M. C. (2015). *ANÁLISIS DE LAS SANCIONES DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES A LA LUZ DE UNA JUSTICIA RESTAURATIVA*. BOGOTÁ.

Colombia, C. d. (22 de Enero de 1991). Convención sobre los Derechos del Niño. *Ley 12*.

- Correa, M. A. (2008). Jóvenes amonestados, una sanción a prueba en un sistema oral. *Rostros y Rastros*, 17.
- Cortés, L. M. (2009). *Derecho Penal de Menores*. Bogotá: Temis S.A .
- Cubidez, C. T. (2017 -Bogotá). Eficacia de las medidas administrativas de restablecimiento de derechos. 7.
- Dobón, M. C. (2002). El Derecho Penal en Menores . España.
- Durán-Strauch, E. G.-R.-Q. (2011). Restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes en el sistema nacional de bienestar familiar. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, 2 (9), pp. 549 - 559.
- Echandia, A. R. (s.f.). *Imputabilidad*.
- Escudero, M. C. (2007). *Procedimiento de Familia y del Menor*. Leyer.
- Espitia, J. D. (2007). *Conflictos en el Derecho de Familia y su Vivencia en la Práctica Judicial*. Ediciones Doctrina y Ley LTDA - Bogotá D.C.
- Familiar, I. C. (2009). seminario internacional de responsabilidad penal para adolescentes. *compromiso por la vida ICBF*, 31.
- FAMILIAR, I. C. (2016). *LINEAMIENTO DE SERVICIOS PARA MEDIDAS Y SANCIONES DEL PROCESO JUDICIAL SRPA*. ICBF.
- Fernández, A. M. (Agosto de 2015). ADOLESCENTES, JÓVENES Y DELITOS: "Elementos para la comprensión de la delincuencia juvenil en Colombia". *Observatorio del Bienestar de la Niñez*. Procesos Digitales S.A.S.
- Ley 1453/2011 art. 14. (s.f.). artículo 110.
- LEY 16 de 1972. (s.f.). CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (Pacto de San José).
- LEY 74. (1968). PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS.
- NACIONES UNIDAS, D. H. (1990 de Diciembre de 1990). Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad).
- Oneca, A. (s.f.). La utopia Penal de Dorado. En A. Oneca, *La utopia Penal de Dorado* (pág. 35).
- Petro, A. M.-G. (2015). La prestación de servicios a la comunidad Una sanción con oportunidades para desarrollar procesos de Justicia Restaurativa en el Sistema colombiano de Responsabilidad Penal para Adolescentes. . *La prestación de servicios a la comunidad*.
- Portillo, V. B. (2015). *INFORME PASANTIA A.I.D.E.F. PARAGUAY-ASUNCIÓN*.

QUERÉTARO. (2015). AUMENTO DE POBLACIÓN INFLUYE EN DELINCUENCIA. *EL UNIVERSAL*.

Recio, F. G. (s.f.). Sobre la sensación de impunidad de los menores de edad frente a la actual regulación penal. *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, págs. 1435-1441.

SP2159-2018, Radicación 50313 (M.P. Luis Antonio Hernandez Barbosa).

UNICEF. (s.f.). *Sanciones a adolescentes-Fondo de las Naciones Unidas Para la Infancia UNICEF Panamá*. PANAMÁ.

UNICEF. (20 de Noviembre de 1989). CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

UNICEF. (14 de Diciembre de 1990). REGLAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA PROTECCIÓN DE MENORES PRIVADOS DE LIBERTAD. Panamá.

UNICEF. (s.f.). UNICEF. *Sanciones a adolescentes-Fondo de las Naciones Unidas Para la Infancia UNICEF Panamá*. PANAMÁ.