

2007-10-01

Nuevo enfoque en Colombia para la prevención y atención de adolescentes en conflicto con la ley

Concepción Huertas de González

Universidad de La Salle, Bogotá, conchahuertas@hotmail.com

Follow this and additional works at: <https://ciencia.lasalle.edu.co/te>

Citación recomendada

Huertas de González, Concepción (2007) "Nuevo enfoque en Colombia para la prevención y atención de adolescentes en conflicto con la ley," *Tendencias y Retos*: Iss. 12 , Article 3.

Disponible en:

This Artículo de Investigación is brought to you for free and open access by Ciencia Unisalle. It has been accepted for inclusion in *Tendencias y Retos* by an authorized editor of Ciencia Unisalle. For more information, please contact ciencia@lasalle.edu.co.

Nuevo enfoque en Colombia para la prevención y atención de adolescentes en conflicto con la ley

Concepción Huertas de González*

RESUMEN

Dada la grave situación social del país, la inadecuación de la normatividad para los niños(as) a los tratados internacionales, las reformas a nivel mundial y latinoamericano que impulsan el reconocimiento de las niñas y los niños como sujetos de derechos, cuya garantía a su vez influye de manera determinante en el desarrollo integral de las regiones, se proclama el Código de la Infancia y Adolescencia en Colombia bajo la Filosofía de la Protección Integral, con la necesidad manifiesta de reprimir la delincuencia juvenil que golpea diferentes grupos.

A través del Código se enfatizan los principios de descentralización, participación ciudadana y corresponsabilidad de diferentes entidades, autoridades y empresas de los niveles nacional, departamental, municipal y local, incluyendo los niños y niñas para hacer realidad las políticas públicas que garanticen sus derechos y apoyen a la familia en el cumplimiento de esos derechos, haciendo énfasis en acciones para la primera infancia.

Se plantea que articulando estos componentes, no sólo se previene la delincuencia juvenil, sino que se responde a necesidades y expectativas de los niños y las niñas y de la población en general.

En cuanto a infracción de la ley penal se establece un procedimiento especial para adolescentes (entre 14 y 18 años), que ejecutan entidades y autoridades especializadas y expertas en derecho penal, familia e infancia y normas nacionales e internacionales relativas a Derechos Humanos.

El proceso debe garantizar la justicia restaurativa, la verdad y la reparación del daño; se rige por normas del Sistema Penal acusatorio en lo que no sea contrario al nuevo Código. Está por verse, una vez implementado, si da respuesta a las necesidades de la población y se articula realmente con las políticas de prevención.

Palabras clave: protección integral, infracción penal, adolescente, proceso especializado, justicia restaurativa.

* Trabajadora Social de la Universidad de La Salle, Abogada de la Universidad Autónoma de Colombia. Especialista en Derecho de Familia de la Universidad Javeriana, Especialista en Derecho Administrativo de la Universidad Santo Tomás. Candidata a Maestría en Política Social en la Universidad Externado de Colombia. Docente de la Universidad de La Salle e Investigadora afiliada al Grupo Familia y Sociedad adscrito a Colciencias. conchahuertas@hotmail.com

Fecha de recepción: 21 de agosto de 2007.
Fecha de aprobación: 27 de agosto de 2007.

THE NEW APPROACH IN COLOMBIA FOR THE PREVENTION AND ATTENTION OF THE ADOLESCENTS IN CONFLICT WITH LAW

ABSTRACT

The serious social situation of the country, the inadequacy of the law for the boy-ace to the international treaties, the reformation given to world level and Latin American that the recognition of the girls and the children impel like subject of rights whose guarantee in turn influences in a decisive way in the integral development of the regions, is proclaimed the Code of the Childhood and Adolescence in Colombia under the parameters of the Philosophy of the Integral Protection and with the apparent necessity of repressing the juvenile delinquency that hits to the different population groups.

Through the Code the principles of decentralization, civic participation and corresponsability of different entities, authorities and companies of the national, departmental, municipal and local levels are emphasized, including the boy-ace to make reality the public politicians that guarantee the rights of the children, the girls and support to the family in the execution of those rights, emphasizing actions for the first childhood.

Articulating these components, not alone the juvenile delinquency is prevented but rather one responds to necessities and the children's expectations and the girls and of the population in general.

As for children and girls that infringe the penal law a special procedure he/she settles down for the Adolescents (people between 14 and 18 years) the one that entities and specialized authorities and experts execute in penal right, family, and childhood and relative internal and international norms to human rights.

The process should guarantee the restorative justice, the truth and the repair of the damage, for the norms of the accusatory Penal System in what is not contrary to the new Code.

It is for it turns, once implemented, if he/she gives answer to the population's necessities and it is really articulated with the politicians of prevention.

Key words: Integral protection, Penal Infraction. Adolescent, specialized Process, restorative Justice

INTRODUCCIÓN

Como interlocución a los planteamientos del Licenciado Osvaldo Agustín Marcón intento, a modo de contribución, plasmar los principales cambios que se han dado con relación a la legislación sobre los niños(as) en Colombia, debido a que en este año, 2007, se ha estado implementado el Nuevo Código de la Infancia y Adolescencia que fue expedido el 8 de noviembre de 2006 en Colombia, para entrar en vigencia seis meses después de la promulgación, a excepción del articulado correspondiente a la ejecución del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes, el cual se ha ido implementado gradualmente desde el inicio del año hasta su realización total prevista para el 3 de diciembre de 2009, y que hace parte del Nuevo Código.

La primera referencia es el contexto nacional para comprender la urgencia en dar a luz la reforma al Código del Menor, cuyo debate estuvo presente por cerca de 10 años y aún después de promulgado, continúan voces discordantes por su promulgación, sobre todo en lo relacionado con el menor autor o partícipe de una infracción Penal.

Seguidamente se expone a grandes rasgos el Código declinado, las principales críticas para darlo de baja y los elementos incluidos en la filosofía de la reforma, como son la adecuación a los Tratados Internacionales, de los cuales se extraen apartes referentes a la justicia de menores.

Lo anterior como plataforma del análisis del Libro II del Nuevo Código de la Infancia y Adolescencia que trata el Sistema de responsabilidad penal para adolescentes, aspecto central de debate, para finalmente concluir la disertación.

CONTEXTO NACIONAL

La franja poblacional de niños y niñas entre los 12 y 18 años, además de constituir un alto porcentaje de la población colombiana, conforma el grupo etéreo que actualmente se encuentra en más riesgo de desarrollar conductas antisociales, debido, entre otras causas, a las características propias de la edad, situaciones de pobreza de las familias, inexperiencia que les lleva a ser fácilmente influenciados por adultos inescrupulosos y, en general, la problemática que está afrontando el país, complicada por los fenómenos de guerrilla, paramilitarismo y vinculación creciente de jóvenes al conflicto armado, a pesar de los programas para superar esta situación.

En la crisis que vivimos dentro del marco de la modernización, urbanización acelerada y globalización por la que atraviesa el país en los últimos tiempos, ha habido pérdida de capacidad de las instituciones básicas de cumplir sus funciones educativas esenciales, como organizadoras de la vida cotidiana, socializadoras y formadoras de las nuevas generaciones. “El deterioro socioeconómico y el desarrollo de un complejo proceso de violencia social, política e institucional, son factores generadores de una profunda degradación de las condiciones de vida y seguridad personal de nuestra infancia” (Defensoría del Pueblo, 1995: 8).

Esta situación conlleva, en niños y niñas, crisis de identidad y pertenencia social agudizada por la falta de espacios en donde puedan ser protagonistas; no encuentran alternativas claras para una vivencia orgánica, ni causas con sentido para su existencia. Carecen de actividades propias y gestionadas por ellos. Las instituciones no les garantizan alternativas de vida coherentes y son presas de los grandes acto-

res de conflicto que les atraen y manipulan. La situación socioeconómica también dificulta el ingreso a la educación, que sería un mecanismo estructural de desarrollo sobre todo para la niñez.

Estudios hechos han demostrado cómo un alto porcentaje de infracciones de los niños, niñas y adolescentes está relacionado con el patrimonio económico, que significa que las condiciones de pobreza y marginalidad en que vive la familia y sus hijos, están mostrando situaciones de desequilibrio e injusticia social. Esto discrimina y limita la toma de decisiones.

En el año 2002, con base en estudios realizados por la Defensoría del Pueblo, se analizaron las causas de la reincidencia en las conductas infractoras de la ley por parte de niños y niñas en conflicto con la ley. Se encontró que el 28% de reincidencia se debió al factor económico, el 24% al medio social que viven niños y niñas, el 16% a la desestructuración de la familia, el 12% no respondieron y el 20% expuso que las medidas impuestas no cumplen su objetivo (Defensoría del Pueblo, 2002: 21).

Ante esta realidad se realizan propuestas de diferentes sectores sociales en pro del reconocimiento a la pluralidad, el respeto y la tolerancia y para unificar esfuerzos en beneficio de la población. En cuanto a la niñez en general las acciones por parte del Estado, la Familia y la Comunidad pretenden que de manera articulada, con sentido de la corresponsabilidad, se les ofrezca alternativas de desarrollo personal y social en que ellos y ellas también sean protagonistas, acordes con la filosofía de la Protección Integral, asumiéndolos por lo tanto como sujetos de derechos y sustrayendo la categoría de incapaz.

Con estos referentes y a la luz de la Filosofía de la Protección Integral se expide el Nuevo Código que se sintetiza, teniendo en cuenta que “A la representación social de la infancia a través de la historia, le

han correspondido formas particulares de relación entre adultos y niñas y niños, así como entre el Estado y los niños y niñas, reflejadas en las políticas, normas legales y programas institucionales” (ICBF, sf).

EL NUEVO CÓDIGO DE LA INFANCIA Y ADOLESCENCIA

El nuevo código sin preliminares, entra directamente en el Libro primero a hablar de la protección integral. Plantea como finalidad del código, la garantía de derechos de la infancia y adolescencia, prevaleciendo el reconocimiento de la igualdad y dignidad humana, sin ningún tipo de discriminación (Art. 1). Sintetiza el objeto de código en el establecimiento de normas sustantivas y procesales para la protección integral y garantía de derechos y libertades consagrados en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, la Constitución y las leyes, así como su restablecimiento.

El Nuevo Código de Infancia y Adolescencia entiende como niño o niña, las personas entre 0 y 12 años y por adolescentes las personas entre 12 y 18 años. Define la Protección Integral de los niños, niñas y adolescentes como “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”. Por Interés superior entiende el “Imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus derechos humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes” (Art. 8).

También expresa, en el artículo 7, que la protección integral se materializa en el conjunto de planes, políticas, programas y acciones que se ejecuten en los niveles departamental, distrital y municipal con la correspondiente asignación de recursos financieros físicos y humanos.

En el capítulo de principios y definiciones, se hace referencia entre otros aspectos a la corresponsabilidad y exigibilidad de los derechos; enfatiza en las funciones que debe mantener el ICBF como Coordinador del Sistema Nacional de Bienestar Familiar (Las señaladas en la Ley 75 /68 y Ley 7 /79), la perspectiva de género, la responsabilidad parental y el deber de vigilancia del Estado.

Otro aspecto nuevo es la concepción de la protección integral que implica “una movilización social amplia y una acción institucional organizada que apunte a una política integral de prevención, que elimine o al menos reduzca considerablemente la violación de los derechos de los niños” (Medellín, 1997). El desarrollo de las nuevas doctrinas supone una corresponsabilidad y solidaridad entre el Estado, la sociedad y la familia para desarrollar las acciones pertinentes, con el fin de que el niño y la niña no sólo vean satisfechas sus necesidades, sino que desarrollen todas sus potencialidades como seres humanos en formación.

En el capítulo I del Título II despliega ampliamente las obligaciones de la familia, la sociedad y el Estado en la garantía de derechos y la prevención. “En cumplimiento de los principios de corresponsabilidad y solidaridad, las organizaciones de la sociedad civil, las asociaciones de empresas, el comercio organizado, los gremios económicos y demás personas jurídicas, así como las personas naturales, tienen la obligación y la responsabilidad de tomar parte activa en el logro de la vigencia efectiva de los derechos de los niños, niñas y adolescentes” (Medellín, 1997).

Ratifica el mantenimiento de las funciones del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, según las leyes 75 de 1968 y 7 de 1979, como ente coordinador del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, el cual definirá los lineamientos que las entidades deben cumplir para garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, así como su restablecimiento.

Lo anterior sin detrimento de las competencias de los entes territoriales, los cuales coadyuvarán en la ejecución de sus políticas públicas (Art. 11).

Incluye la perspectiva de género en reconocimiento de las diferencias sociales, biológicas y psicológicas en la relación entre las personas según el sexo, la edad, la etnia y el rol que desempeñan en la familia y en el grupo social, lo cual se debe tener en cuenta para alcanzar la equidad (Art. 12).

Establece la responsabilidad parental como complemento de la patria potestad definida en la legislación civil; enfatiza la responsabilidad compartida y solidaria del padre y la madre en todo el proceso de desarrollo del niño, niña y adolescente, excluyendo todo tipo de violencia que impida el ejercicio de sus derechos (Art. 14).

Amplía los derechos y libertades de niños, niñas y adolescentes incluyendo una buena calidad de vida y enfatiza en el compromiso del Estado en desarrollar políticas públicas orientadas hacia el fortalecimiento de la primera infancia. En el derecho a la integridad personal, define el maltrato infantil. En los derechos de protección incluye las diferentes situaciones actuales que vive el país y que vulneran o amenazan sus derechos, tales como las minas antipersonales, la transmisión del VIH-SIDA entre otras. Destaca en el artículo 29 el derecho al desarrollo integral en la primera infancia; establece los 15 años como la edad mínima de admisión al trabajo.

Define el restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el artículo 50 como “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”; precisa la verificación y las medidas de restablecimiento.

Con relación a las autoridades competentes para el restablecimiento de derechos de los niños, niñas y

adolescentes, crea las Defensorías de Familia como dependencias del ICBF de naturaleza multidisciplinaria, integradas por lo menos por un psicólogo(a), un Trabajador(a) Social y un(a) nutricionista.

Redefine las funciones de las autoridades administrativas y los procedimientos administrativos para procurar y promover la realización y restablecimiento de los derechos.

Establece los términos para la actuación administrativa para el restablecimiento de derechos de cuatro meses, a partir de la fecha de la presentación de la solicitud o la apertura oficiosa de la investigación. Si los términos no se cumplen, la autoridad administrativa pierde la competencia, remite las diligencias al Juez de Familia quien seguirá conociendo el asunto e informará a la Procuraduría General de la Nación para que se promueva la investigación disciplinaria a que haya lugar (Art. 100).

De acuerdo con lo anterior y en relación al restablecimiento de los derechos vulnerados, bajo los principios de descentralización, corresponsabilidad, participación y solidaridad, delega a las autoridades administrativas que tienen un solo procedimiento, y las judiciales que homologan.

En el libro II del Código se hace alusión al Sistema de Responsabilidad Penal para adolescentes (al que se hace referencia especial más adelante) y establece procedimientos especiales para cuando niños, niñas o adolescentes, son víctimas de delitos.

En el libro III define las Políticas Públicas de Infancia y Adolescencia como “El conjunto de acciones que adelanta el Estado, con la participación de la sociedad y de la familia para garantizar la protección integral de los niños, niñas y adolescentes” (Art. 201).

Plantea a continuación los objetivos de la política, los principios que la rigen, las autoridades responsables de esas políticas públicas y autoridades de control inspección y vigilancia.

En síntesis, el nuevo Código consta de la parte dogmática, que se refiere a la garantía de derechos, desarrolla los principios, bases o estructuras transversales a todo el código: 1. Protección integral 2. Interés Superior 3. Prevalencia de los derechos 4. Corresponsabilidad 5. Fin buscar el beneficio de niños, niñas y adolescentes 6. Exigibilidad de los derechos 7. Perspectiva de género 8. Responsabilidad parental.

La parte orgánica se refiere a las autoridades, del nivel nacional, departamental, municipal para todas las políticas de prevención y promoción. En los proyectos se incluye diagnóstico nacional, departamental y municipal. Las autoridades no pueden delegar el cumplimiento de las políticas, deben propender por las acciones y garantizar los recursos.

Los enfoques de la Política expresados en la Ley 1098 de 2006 o Nuevo Código se pueden sintetizar en:

1. De derechos
2. Poblacional
3. Territorial
4. Desde la perspectiva de género
5. Vigilancia y control (Quiroz, 2006)

“La política de infancia y adolescencia busca afectar colectivamente los hábitos, las costumbres, las creencias, sentando las bases para la construcción de una cultura a favor de los niños, las niñas y los adolescentes, desnaturalizando actuaciones que son intolerables, como las violencias, la explotación, el hambre y el abuso sexual” tal como lo expone el plan de Desarrollo Distrital “Bogotá sin indiferencia”.

NIÑOS Y NIÑAS CONFLICTO CON LA LEY¹

NORMATIVIDAD ANTERIOR A 2007

Frente a la niñez en conflicto con las leyes, desde 1989 se hasta noviembre de 2006, se aplicaba el Código del menor, Decreto 2737 de 1989, bajo la doctrina de la situación irregular, mediante la cual estos “menores” eran objeto de Tutela y represión y se consideraban inimputables penalmente. Durante el proceso especial previsto en este Código para los niños(as) de 12 a 18 años, estos debían estar siempre asistidos por un Defensor de Familia y por su apoderado, pudiendo también los padres intervenir en el proceso. Los Jueces de menores conocían en única instancia de las infracciones y buscaban con las medidas aplicadas, la formación del menor y la integración a la familia y comunidad.

El mismo Juez de Menores o Promiscuo de Familia (este último en los sitios donde no había Juez de Menores) que tenía conocimiento de la infracción, abría la investigación y aplicaba las medidas provisionales. Si determinaba que no había mérito para abrir investigación, se abstenía de iniciar proceso y, si era del caso, lo remitía al Defensor de Familia.

El Juez indagaba la historia del menor, su personalidad y las circunstancias socio familiares que lo rodeaban. Este análisis era fundamental para las decisiones acerca del grado de protección que el menor requería.

Establecida plenamente la infracción, el Juez aplicaba una o varias de las medidas previstas y cuyo carácter era eminentemente pedagógico y de protección (Art. 204). Estas medidas iban desde la amonestación hasta la ubicación institucional que se aplicaba con es-

pecialidad de cerrada y semicerrada y las salidas se hacían con autorización del Juez. Si la infracción se derivaba de incumplimiento de las obligaciones de los padres, se les imponía multas de 1 a 100 salarios mínimos legales.

Las infracciones de niños y niñas menores de 12 años y las contravenciones de quienes se encontraban entre los 12 y los 18 años, eran conocidas por el Defensor de Familia (Funcionario del ICBF) quien les ofrecía la protección especial requerida por el caso.

NORMATIVIDAD ACTUAL

FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA PARA LA REFORMA

Dentro de los proyectos de reforma al Código del menor, se consideró como lo expresa la Defensoría del Pueblo² que no se les reconocía a los niños(as) en conflicto con la ley, como Sujetos de Derechos y que no se tenía en cuenta la normatividad internacional ratificada por Colombia, aspecto que repercute en las políticas públicas, que parten de normas que no enfatizan el interés superior del niño como sujeto de derechos prevalentes.

Por otra parte se hizo el análisis de las condiciones en que se ha dado su socialización para concluir que son las personas más vulnerables ante la violencia generalizada que vive el país.

También se analizó la debilidad del Sistema Nacional de Bienestar Familiar y la responsabilidad que no terminaban de asumir los entes territoriales, frente a la atención de la niñez en conflicto con la ley.

A la vez se determinó que no había suficientes garantías en los procesos que se seguían a las y los infractores de la ley, puesto que no se podía apelar la

1 Se denominan las personas menores de 18 años de acuerdo con las Convenciones Internacionales.

2 DEFENSORÍA DEL PUEBLO “La niñez y sus derechos Boletín N° 7 2002.

sentencia, no había causales taxativas ni parámetros para decidir la medida, el cambio de ella y la privación de la libertad.

Se consideró que el menor era privado de la libertad no sólo por cometer un delito y su gravedad, sino por sus condiciones personales y familiares, que según criterio del Juez, podrían ser nocivos para niños y niñas, y justificar así la privación de la libertad.

Frente a estos y otros análisis influenciados por las corrientes europeas y norteamericanas a las que se refiere el Licenciado Osvaldo Agustín Marcón en su artículo “posturas frente a la responsabilidad de niños y niñas que transgreden la ley”, se gestó en Colombia el Nuevo Código de la Infancia y Adolescencia que tomó en cuenta los Convenios Internacionales, que dan pautas para la atención preventiva de las conductas infractoras de niñas y niños.

FUNDAMENTACIÓN NORMATIVA

Dado que en la esencia de la reforma al Código anterior se plantea la necesidad de tener en cuenta la normatividad internacional, a continuación se ubican algunos apartes, señalando el texto que la incluye en el tratamiento para los menores en conflicto con la ley:

La prevención de la delincuencia juvenil es parte esencial de la prevención del delito en la sociedad. Si los jóvenes se dedican a actividades lícitas y socialmente útiles se orientan hacia la sociedad y enfocan la vida con criterio humanista, pueden adquirir actitudes no criminógenas. Para poder prevenir eficazmente la delincuencia juvenil, es necesario que toda la sociedad procure un desarrollo armonioso de los adolescentes y respete y cultive su personalidad a partir de la primera infancia (ONU, 122).

◆ La Convención sobre los Derechos del Niño

Acogida por la mayoría de países del mundo, en sus considerandos, expresa: “Convencidos de que la familia como grupo fundamental de la Sociedad y medio natural para el crecimiento, el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesaria para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad” (Corte Suprema de Justicia, UNICEF; ICBF, 392).

El artículo 33 de la Convención establece que los estados parte adoptarán todas las medidas apropiadas, incluidas las legislativas, administrativas, sociales y educacionales, para proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias psicotrópicas enumeradas en los tratados internacionales pertinentes, y para impedir que se utilice a niños en la producción y el tráfico ilícitos de esas sustancias.

El artículo 37 que trata del niño privado de la libertad, expone que no se impondrá pena capital ni de prisión perpetua, sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años. Ningún niño puede ser privado de la libertad arbitrariamente o en forma ilegal. Su detención, encarcelamiento o prisión se utilizará sólo como último recurso y durante el período más breve que proceda y se tratará con la humanidad y respeto inherente al ser humano y teniendo en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, tendrá derecho a mantener el contacto con su familia, por medio de correspondencia y visitas, salvo en circunstancias excepcionales. Tendrá derecho a la asistencia jurídica y a otra asistencia adecuada, así como a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal o autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

El niño debe ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de dignidad y valor. Se debe fortalecer en él el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros, promover su reintegración y que asuma una función constructiva en la sociedad (artículo 40). Además de estas consideraciones, el artículo da orientaciones para las causas seguidas a los niños y niñas que han tenido conflicto con la ley y propone la adopción de medidas para tratarlos, sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales. Entre las diversas medidas se propone el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, la libertad vigilada, el asesoramiento, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibles alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que niñas y niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias, como con la infracción.

◆ Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de Justicia de menores (Reglas de Beijing)

Tienen sus antecedentes en el sexto Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Caracas (Venezuela) en 1980. Se aplican a diferentes sistemas jurídicos y establecen normas mínimas para el tratamiento de menores en conflicto con la ley. Además de impartir orientaciones para la investigación y procesamiento en la aplicación de la justicia de menores y garantías procesales, las imparte para la prevención de la delincuencia y su reincidencia (IB-DEM, 467 y ss).

Al inicio resaltan que la juventud, por constituir una etapa inicial en el desarrollo humano, requiere particular atención y asistencia para su desarrollo físico, mental y social; necesita protección jurídica en

condiciones de paz, libertad, dignidad y seguridad. Considera que aunque estas reglas parezcan, actualmente, difíciles de lograr, debido a las condiciones sociales, económicas, culturales, políticas y jurídicas vigentes, existe sin embargo el propósito de realizarlas como una norma mínima. La Asamblea General pide al Secretario General y a los Estados miembros, que proporcionen los recursos necesarios para lograr la aplicación efectiva, sobre todo en las esferas de la contratación, la formación y el intercambio de personal, investigación, evaluación y formulación de nuevas medidas sustitutivas del tratamiento correccional.

Los Estados miembros se esforzarán por 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 (Orientaciones fundamentales 1.2). Se concederá la debida importancia a la adopción de medidas concretas que permitan movilizar plenamente todos los recursos disponibles, incluyendo la familia, lo voluntarios, grupos de carácter comunitario, escuelas y otras instituciones de la comunidad (Orientación 1.3). La Justicia de menores se ha de concebir como una parte integrante del proceso de desarrollo nacional y deberá administrarse en el marco general de justicia social... (Orientación 1.4). Estas orientaciones, si se aplican, permiten reducir al mínimo, el número de casos en que haya que intervenir el sistema de justicia de menores y a la vez disminuir al máximo los perjuicios que normalmente ocasiona cualquier tipo de intervención.

En cuanto a la mayoría de edad penal, expone que “Su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan a la madurez emocional, mental e intelectual”. La edad mínima a efectos de la responsabilidad penal, varía considerablemente en función de los factores históricos y culturales.

Dentro de los objetivos específicos de las Reglas de Beijing, además del fomento del bienestar, está el principio de la proporcionalidad, que se refiere a que la respuesta a los jóvenes delincuentes no sólo deberá basarse en el examen de la gravedad del delito, sino también en circunstancias personales; ejemplo su condición social, su situación familiar, el daño causado por el delito u otros factores que han de influir en la proporcionalidad de la reacción, como tomar en consideración los esfuerzos para indemnizar a la víctima o su buena disposición para comenzar una vida sana y útil. Se hace necesario guardar la proporcionalidad de la respuesta en relación con las circunstancias de quien cometió el delito y del delito, incluida la víctima (IBDEM, 472).

Se dispone que en cada país o región se establezcan normas especiales para la aplicación y administración de la Justicia de Menores, con el objetivo de responder a las diversas necesidades de las y los menores delincuentes, satisfacer las necesidades de la sociedad y aplicar cabalmente las reglas que se enuncian.

- ◆ En cuanto a la ampliación del ámbito de aplicación de las reglas, se dispone que no sólo se aplicarán a los menores delincuentes, sino a las y los que puedan ser procesados por realizar cualquier acto concreto, que no sea punible, tratándose del comportamiento de los adultos, a todos los menores comprendidos en los procedimientos relativos a la atención del menor y a su bienestar, y a los adultos jóvenes y, en todo caso, respetando las competencias de cada fase o nivel lo que implica que las autoridades tengan la preparación para hacerlo adecuadamente.
- ◆ Los derechos de las y los menores implican que en todas las etapas del proceso se apliquen: la presunción de inocencia, que se notifique legalmente, derecho a no responder, a asesoramiento legal, a la presencia de padres, madres o tutores,

derecho a confrontación con testigos, a interrogarlos y el derecho a apelación ante una autoridad superior.

- ◆ La protección de la intimidad se respetará en todas las etapas del proceso. En principio no se publicará ninguna información que de lugar a una individualización del menor delincuente, pues los jóvenes son particularmente vulnerables a la difamación.

La Constitución Política de Colombia trae varios artículos relacionados con los derechos de niños, niñas y adolescentes: el artículo 44 expresa que “la familia, la sociedad y el Estado, tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos”. De la misma manera el artículo 45 se refiere a los derechos de las y los adolescentes, cuando plantea que tienen derecho a la protección y formación integral; el Estado y la sociedad garantizan la participación activa de las y los jóvenes en los organismos públicos y privados que tengan a cargo la protección, educación y progreso de la juventud (Constitución Política de Colombia, 1991).

SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES EN EL NUEVO CÓDIGO DE LA INFANCIA Y ADOLESCENCIA

La responsabilidad frente a niños y niñas es integrada tanto desde el Estado, la familia y la sociedad, en concordancia con los principios constitucionales de participación, descentralización y corresponsabilidad, tendientes a enaltecer los derechos fundamentales y afianzar los mecanismos estatales para prevenir la delincuencia juvenil y disminuir los efectos nocivos en la sociedad y sobre las víctimas (Ministerio de Justicia y del Derecho, 1997).

Se considera que el adolescente es sujeto de derechos; también se reconoce su responsabilidad ante

un hecho, por el cual debe buscar la restauración del daño causado y la conciliación con la víctima, buscando reinsertarse en la sociedad.

El Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes se define en el artículo 139 como “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” (Nuevo Código de la Infancia y Adolescencia, Ley 1098, 2006); no señala el concepto de inimputabilidad para menores de 18 años, que sí señalaba el Código del menor. La aplicación de la ley, tanto en el proceso como la aplicación de medidas por responsabilidad penal para adolescentes, está a cargo de autoridades y órganos especializados en materia de infancia y adolescencia.

En la nueva ley, niños y niñas menores de 14 años no son juzgados ni declarados responsables penalmente, ni privados de la libertad, sin perjuicio de la responsabilidad civil de padres, madres o representantes legales. Deben ser entregados por la policía de infancia y adolescencia ante la autoridad competente para verificación de la garantía de sus derechos y restablecimiento de los mismos, deben ser vinculados a procesos de educación y de protección. Tampoco son juzgados niños, niñas menores de 18 años y mayores de 14 con discapacidad (Art. 142) sino que se les aplica medidas de seguridad.

Las personas mayores de 14 y menores de 18, acusados de violar la ley penal, serán juzgadas por Jueces penales para adolescentes; tanto el proceso como las medidas 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, tal como lo enfatiza el artículo 140 de la nueva ley, aplicando el procedimiento penal del sistema

acusatorio (Normas consagradas en la Ley 906 de 2004) salvo las reglas especiales de procedimiento para adolescentes.

Con relación a la Justicia restaurativa, para la Ley 906 se entiende por resultado restaurativo el acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del infractor en la comunidad, en busca de la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad. Estos procesos tienen las siguientes reglas:

- ◆ Consentimiento de las dos partes.
- ◆ Los acuerdos deben contener obligaciones razonables y proporcionadas al daño.
- ◆ La participación no se utilizará como prueba de admisión de culpabilidad en procesos jurídicos ulteriores.
- ◆ El incumplimiento del acuerdo no deberá utilizarse como fundamento para una condena o para agravación de la pena.
- ◆ Las y los facilitadores actuarán imparcialmente y fomentarán el respeto entre las partes.
- ◆ La víctima y el imputado, acusado o sentenciado tienen derecho a consultar a una o un abogado.

Las condiciones para que un Juez o Fiscal remita un caso a los programas de justicia restaurativa son:

- ◆ Informar a las partes de sus derechos, naturaleza del proceso y las posibles consecuencias de su decisión.
- ◆ Cerciorarse de que no se haya coaccionado a la víctima ni al infractor para que participen en procesos restaurativos o acepten resultados restaura-

tivos, ni se los haya inducido por medios desleales (Art. 518, Ley 906 de 2004).

De acuerdo con esta ley, todas las actuaciones preprocesales y procesales son orales: se formula la imputación, luego dentro de los términos previstos por la ley (30 días) se procede a solicitar la preclusión, aplicación del principio de oportunidad o se formula la acusación. Una vez formulada la acusación se dispone de 30 días para la audiencia preparatoria y la audiencia de juicio oral se realizará dentro de los 30 días siguientes a la conclusión de la audiencia preparatoria.

Se aplica el principio de Oportunidad en los procesos seguidos a las y los adolescentes, como partícipes de delitos cometidos por grupos armados al margen de la ley; la Fiscalía puede renunciar a la persecución penal en los casos en que adolescentes en cualquier condición, hayan hecho parte de los grupos armados al margen de la ley, cuando se establezca que su decisión tuvo como fundamento las condiciones sociales, económicas y culturales de su medio para haber estimado como de mayor valor la pertenencia al grupo armado o cuando la situación de marginamiento social no le permite contar con otras alternativas de desarrollo, o cuando no conoce otra forma de participación social o ha sido objeto de la amenaza o constreñimiento.

No se aplica el principio de Oportunidad cuando se trate de hechos que puedan significar violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario, crímenes de lesa humanidad o genocidio de acuerdo con el estatuto de Roma (Art. 175).

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. La visión es pedagógica y formativa, mediante la cual niños, niñas o adolescentes, puedan 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.

A continuación se presentan en un cuadro, las autoridades y entidades del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes y sus funciones, acotando que su designación deberá recaer en personas que demuestren conocimiento calificado de derecho penal de infancia y familia y de las normas internacionales relativas a derechos humanos (Art. 163).

TABLA 1. AUTORIDADES Y ENTIDADES DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES

CONSE CUTIVO	AUTORIDADES Y ENTIDADES	FUNCIONES
1	Fiscales Delegados ante los Jueces penales para adolescentes	Dirigen las investigaciones en las cuales se encuentren presuntamente comprometidos adolescentes como autores o partícipes de conductas delictivas.
2	Jueces Penales para adolescentes, Promiscuos de Familia y Municipales (Los promiscuos son transitorios)	Conocen del juzgamiento de las personas menores de 18 años y mayores de 14 acusadas de violar la ley penal. También conocen de la función de control de garantías en los procesos que no juzgan.
3	Salas Penales y de Familia de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial	Integran la sala de Asuntos Penales para adolescentes en los Tribunales. Ante ellos se surte la segunda instancia.
4	Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal	Ante ella se tramita el recurso extraordinario de Casación y la Acción de Revisión.
5	Policía Judicial y el Cuerpo Técnico especializado	Adscritos a la Fiscalía delegada ante los Jueces Penales para adolescentes y Promiscuos de Familia.
6	Policía Nacional con su personal especializado	Apoya acciones de las autoridades judiciales y entidades del sistema.
7	Defensorías Públicas del Sistema Nacional de Defensoría Pública de la Defensoría del Pueblo	Asumen la defensa técnica del proceso, cuando el niño(a) o adolescente carezca de apoderado.
8	Defensorías de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Comisarías de Familia o Inspectores de Policía	Cuando deban tomar las medidas para la verificación de la garantía de derechos y medidas para su restablecimiento.
9	Instituto Colombiano de Bienestar Familiar	Responde por los lineamientos técnicos para la ejecución de las medidas pedagógicas.
10	Instituciones del Sistema Nacional de Bienestar Familiar	Realizan funciones acordes con sus objetivos y requerimientos.

Las y los adolescentes que cometan delitos, tienen derecho al debido proceso penal, a las garantías procesales básicas, como presunción de inocencia, derecho a ser notificados de las imputaciones, derecho de defensa y de contradicción, derecho al asesoramiento, a la presencia de padres o tutores, a guardar silencio, a la confrontación con testigos, a interrogarlos, a apelar ante la autoridad superior y las demás garantías consagradas en la Constitución, la ley y los tratados internacionales. Aún antes de la imputación y durante todo el proceso, deben tener un apoderado que adelante la defensa técnica, so pena de nulidad.

Las y los adolescentes indígenas serán juzgados según normas y procedimientos de sus propias comunidades, conforme a principios constitucionales. Las actuaciones procesales sólo podrán ser conocidas por las partes, los apoderados y organismos de control. Las audiencias que se surtan en el proceso, ante los jueces de control de garantías y ante los jueces de conocimiento, son cerradas al público, si el juez considera que la publicidad expone a un daño psicológico al niño(a) o adolescente. En este caso sólo pueden intervenir los sujetos procesales. Se establece que en los procesos de responsabilidad penal para adolescentes, no procederán los acuerdos entre la fiscalía y la defensa.

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, exponiendo lo sucedido. 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 diez (10) días hábiles siguientes y continuar con el proceso para adolescentes.

El Incidente de reparación se da a solicitud de la víctima del condenado o su defensor y los padres o representantes legales son solidariamente responsables; en tal calidad, deberán ser citados en la audiencia que abra el trámite del incidente, para acudir a él.

Concluidos los alegatos de los intervinientes en la audiencia del juicio oral, el juez declarará si hay lugar a medida de protección y citará a audiencia para imposición de sanción; debe asistir la Defensoría de Familia para presentar un estudio sociofamiliar del niño(a) o adolescente.

Las sanciones que van desde la amonestación, imposición de reglas de conducta, prestación de servicios a la comunidad, libertad asistida, internamiento en medio semi-cerrado o privación de la libertad en centro de atención especializado, tienen finalidad protectora, educativa y restaurativa. Se podrán modificar por el Juez, de acuerdo con las circunstancias que lo ameriten.

La privación de la libertad en centros especializados se aplica a adolescentes mayores de 16 años y menores de 18, hallados responsables de la comisión de delitos cuya pena mínima en el Código Penal sea o exceda de 6 años de prisión, en cuyo caso, la privación de la libertad será de 1 a 5 años. En los casos en que adolescentes mayores de 14 años y menores de 18 sean hallados responsables de homicidio doloso, secuestro o extorsión en todas las modalidades, la

privación de la libertad será de 2 a 8 años. Parte de la sanción podrá ser sustituida por otras medidas especificadas (Art. 187). Excepcionalmente la privación de libertad procede para personas que al momento de cometer hecho punible, hayan cumplido 14 años y sean menores de 18, como medida pedagógica.

En cuanto a las contravenciones de policía cometidas por adolescentes, conoce del proceso y sanción, el Comisario de Familia del lugar donde se cometió la contravención o en su defecto el Alcalde Municipal. Si da lugar a sanciones pecuniarias, serán impuestas a quien tenga la patria potestad o custodia, quien debe hacer el pago o se puede cobrar por jurisdicción coactiva.

En el Nuevo Código de la Infancia y Adolescencia hay un apartado especial referido a procedimientos especiales cuando los niños, niñas o adolescentes son víctimas de delitos; no se aplicará el principio de oportunidad y la condena de ejecución condicional para los adultos, siendo las penas más drásticas.

CONCLUSIONES

El objeto del Código se plasma en el establecimiento de normas sustantivas y procesales para la protección integral de niños, niñas y adolescentes, con el fin de garantizar el ejercicio de sus derechos y libertades consagradas en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, en la Constitución política y en las leyes, así como su restablecimiento. La garantía y protección son obligación de la familia, la sociedad y el Estado.

En cuanto a niños y niñas que infringen la ley penal, los menores de 14 años no son juzgados ni declarados responsables penalmente, ni privados de la libertad, sin perjuicio de la responsabilidad civil de padres, madres o representantes legales. Deben ser entregados por la policía de infancia y adolescencia ante la autoridad competente para verificar la garan-

tía de sus derechos y restablecimiento de los mismos, debiendo ser vinculados a procesos de educación y de protección.

Tampoco son juzgados los niños, niñas menores de 18 años y mayores de 14 con discapacidad (Art. 142); se les aplica medidas de seguridad.

Se establece un Sistema de Responsabilidad penal para Adolescentes entre catorce (14) y dieciocho años (18) años al momento de cometer el hecho punible. Son juzgados por Jueces penales para adolescentes; quienes integran el sistema; deben ser personas especializadas en derecho penal, de familia e infancia. Tanto el proceso como las medidas son de carácter pedagógico, específico y diferenciado respecto del sistema de adultos, conforme a la protección integral.

El proceso seguido a adolescentes debe garantizar la justicia restaurativa, la verdad y la reparación del daño, aplicando el procedimiento penal del sistema acusatorio (Normas consagradas en la Ley 906 de 2004) salvo las reglas especiales de procedimiento para adolescentes, expuestas en el Código de Infancia y Adolescencia.

En Síntesis se considera que ante las infracciones a la ley penal por niños, niñas y adolescentes se aplican medidas educativas y de restablecimiento de derechos conforme con la protección integral, principios de la justicia restaurativa siguiendo un procedimiento especializado para adolescentes que tiene características del Sistema Penal acusatorio, aplicado para personas adultas que infringen la ley. Las sanciones impuestas deben asegurar que las y los adolescentes estén vinculados al sistema educativo.

BIBLIOGRAFÍA

Alcaldía Mayor de Bogotá. *Política por la calidad de vida de niños, niñas y adolescentes 2004-2008*. Bogotá, 2006.

Congreso de la República. *Nuevo Código de la Infancia y Adolescencia*. Bogotá, 2006.

Constitución Política de Colombia. Artículos 44 y 45. 1991.

Corte Suprema de Justicia, UNICEF, ICBF. *Código del Menor, Tratados y Convenios Internacionales*. Compilación Legislativa, doctrinaria y de jurisprudencia relacionada con el menor.

Defensoría del Pueblo. "La niñez y sus derechos". Boletín 1. (1995).

---. "La niñez y sus derechos". *Boletín 7*. (2002): 21.

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. *La protección Integral, nuevo paradigma para el ICBF*. Bogotá, 2000.

Medellín, C. *Las nuevas doctrinas y la Justicia para menores de edad en Colombia*. Bogotá: Ministerio de Justicia y del Derecho, 1997.

Ministerio de Justicia y del Derecho. *Documento de Apoyo al Proyecto de Reforma al Código del menor*. Bogotá, 1997.

Nuevo Código de la Infancia y Adolescencia (Ley 1098 de Noviembre 6 de 2006).

Quiroz, A. "Garantía y Protección de los Derechos en el Marco de la Nueva Ley". Conferencia en el Seminario Nuevo Código de la Infancia y la Adolescencia. Universidad del Rosario. 2006.

Presidencia de la República. *Código del Menor*. Decreto 2737 de 1989. Bogotá, 2004.

ONU. "Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la delincuencia juvenil." Directrices de RIAD. Principios 1 y 2 Serie Documentos No. 16. Los derechos de la Infancia y la Adolescencia.

