

**SANCIONES IMPUESTAS A MENORES INFRACTORES DE LA LEY PENAL EN
COLOMBIA.**

AUTOR:

MARTHA ALEJANDRA BURBANO MANTILLA

TUTORES:

ANDRES FABIAN ROJAS

ANDREA LOZANO ALMARIO

**ESPECIALIZACIÓN EN PROCEDIMIENTO PENAL CONSTITUCIONAL Y JUSTICIA
MILITAR**

FACULTAD DE DERECHO

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA

2017



**UNIVERSIDAD MILITAR
NUEVA GRANADA**

SANCIONES IMPUESTAS A MENORES INFRACTORES DE LA LEY PENAL EN COLOMBIA.

RESUMEN

Con la expedición del Código de la Infancia y la Adolescencia, el país logró cumplir con el compromiso adquirido con la comunidad internacional, de actualizar su legislación interna, según las ordenes y directrices de la Unicef en la Convención sobre los derechos del Niño de 1989 como instrumento internacional jurídicamente vinculante que establece la obligación del Estado de asegurar los derechos humanos de los niños.

Este ensayo, pretende indagar si con la transformación del modelo tutelar, al modelo de la protección integral de los niñas niños y adolescentes infractores de la ley penal en Colombia, específicamente en el marco de las sanciones impuestas a los mencionados, ha logrado el país cumplir con las expectativas de la expedición de la Ley 1098 de 2006, adecuándose así a las obligaciones internacionales que le impuso la convención.

La pregunta es, ¿Existen diferencias sustanciales entre el código del menor y el SRPA, respecto a las sanciones impuestas a los infractores de la ley penal, que permitan adscribirlos al paradigma de modelo tutelar o modelo de la protección integral?

La forma de responder al cuestionamiento anterior es una reflexión realizada a través del ejercicio de la comparación determinando así, cuáles eran las sanciones impuestas a los menores infractores de la ley penal bajo el código del menor, y cuáles son las vigentes según la Ley 1098 de 2006, estableciendo las diferencias entre ellas y la importancia del cambio de legislación en el país

ABSTRACT

The implementing of the Code for Children and Adolescents, the country failed to meet the commitment made with the international community, to update internal law, according to the orders and directives of UNICEF in the Convention on the Rights of the Child 1989 as a legally binding international instrument that establishes the State's obligation to ensure the human rights of children.

This essay pretend research if the transformation of the protective model, to the integral protection model of youth offenders in Colombia, specifically in the context of the sanctions imposed, has made the country meet the expectations of the issuance of Law 1098 of 2006 and adapting to international obligations under the convention.

The question is ¿Are significant differences between sanctions imposed on youth offenders which allows to register the protective model paradigm or model of protection?

How to respond to the previous question is a reflection made through the exercise of the comparison determining so, what were the sanctions imposed on youth offenders under the juvenile code, and what the force are according to the Law 1098 2006, establishing the differences between them and the importance of changing legislation in the country.

MARTHA ALEJANDRA BURBANO MANTILLA¹

PALABRAS CLAVE

Sistema de Responsabilidad Penal Adolescentes, modelo tutelar y modelo de Protección integral.

KEY WORDS

¹ Abogada egresada de la Universidad Libre de Colombia, aspirante a especialista en Procedimiento Penal Constitucional y Justicia Penal Militar Universidad Militar Nueva Granada. Profesional II Gerencia Nacional de Reconocimiento, Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES. alejabm2011@hotmail.com.

Penal Procedures to juvenile responsibility, protective model and integral protection doctrine.

INTRODUCCIÓN

Son varios los modelos de justicia que han existido en el mundo respecto de los niños y jóvenes como sujetos activos de delitos. Iniciando con el modelo correccionalista, según el cual el joven infractor no tiene discernimiento por razones biológicas y lo conveniente era otorgarle una medida de carácter correccional (Mantilla, 2008). Posteriormente se pasó al modelo de bienestar, en el cual se concibe al joven como objeto de protección, siendo obligatorio para el estado ofrecerle protección, revirtiéndose la función judicial en servicio social, seguidamente nos encontramos frente a la justicia reparadora, tratando al menor como sujeto de derechos, adjudicándole un grado de responsabilidad y finalmente se establece el modelo de la protección integral establecido por la Convención Internacional sobre los derechos de los niños de la ONU, instrumento internacional jurídicamente vinculante para los estados parte de la Organización de las Naciones Unidas, entre ellos Colombia.

Este ensayo realiza una comparación entre el Código del Menor y el Código de la Infancia y Adolescencia, específicamente sobre el tema de sanciones impuestas a menores infractores de la ley penal, concluyendo que tanto en la normatividad anterior como en la nueva legislación, el juez de conocimiento es el dueño del proceso, quien tiene la posibilidad de modificar las medidas impuestas al adolescente de acuerdo a la forma como vaya evolucionando y según su criterio, que por supuesto debe tener ciertos fundamentos normativos y objetivos, pero también aspectos subjetivos, que al final de cuentas se tornan en sistemas inquisitivos.

Antecedentes históricos.

A nivel histórico en el mundo, se ha considerado que los menores de edad, bajo el esquema penal, necesitan un tratamiento especial y diferenciado del impuesto a los adultos, debido a la inmadurez física y psicológica, propia de los seres humanos en proceso de crecimiento y desarrollo. Esto se ha venido desarrollando en Colombia de manera histórica, a través de los siguientes textos normativos, resaltando el aporte realizado a la evolución del concepto de Sistema de Responsabilidad Penal Adolescente SRPA:

- El Código de Santander 1837: estableció tres rangos de edad a saber: *i)* menores de 7 años quienes eran, absolutamente inimputables, por esta razón las acciones de estos no tenían ningún tipo de consideración y menos en el derecho penal; *ii)* menores entre los 7 y los 10 años y medio de edad, si un menor en este rango de edad cometía una conducta punible, se sancionaba con amonestaciones a sus padres o representantes legales, para que ellos fueran los que tomaran las medidas correctivas; y *iii)* menores que no sobrepasaran los 17 años de edad, que cometieran algún delito, eran enviados a una casa de reclusión, al ser estimados como incorregibles, durante el tiempo que ordenara el juez.

Así las cosas, el menor podía ser privado de la libertad si el juez lo consideraba necesario, esta situación se mantiene hasta el Código del Menor de 1989; de esta normatividad ha de resaltarse la importancia de establecer los rangos de edad.

- Ley 98 de 1920. Esta ley sentó las bases para la protección y la preservación de niños entre siete y diecisiete años (León, 1970) e inicia en Colombia el modelo tutelar, consagrando un procedimiento verbal, breve y sumario para el juzgamiento de menores. Las sanciones no significaban un castigo por haber violado las leyes sino la salvación para el niño.

- El Código de Procedimiento Penal de 1946, deroga los artículos del Código Penal y del Código de Procedimiento penal (ley 94 de 1938) relacionados con las medidas y el procedimiento respecto a los menores infractores reglamentando el procedimiento para los menores delincuentes (Mesa, 1962), por medio de esta Ley se transforma la idea de defender a la sociedad del niño, a la de, protegerlo de la sociedad, sentando las bases de que la sociedad tiene responsabilidad frente al menor infractor, siendo lo esencial es amparar al niño y defenderlo. Una de las características importantes de la Ley en mención, es que elimina la edad mínima de los siete años como límite para iniciar la intervención de la sociedad y aumenta la inimputabilidad penal a los dieciocho años.

Estos textos normativos nos han permitido vislumbrar que existen dos modelos principales para adecuar la norma: el modelo tutelar y el modelo de la protección integral.

El modelo tutelar.

La filosofía del Modelo Tutelar considera al menor como enfermo al que es necesario curar. Por tanto, su objetivo es la intervención que tiene como fin último la imposición de medidas de tratamiento para la corrección del menor; en ningún caso considera oportuno declararlo culpable de la comisión del delito, antes bien se le considera inmerso en un grave peligro físico y moral. Es el modelo que caracteriza a un Estado Social de Derecho (...), bajo una actitud paternalista, el Juez adquiere toda la responsabilidad en las decisiones sobre los menores. Así, asume funciones de defensor, juzgador e incluso acusador quedando de este modo violadas todas las garantías jurídicas. Además, no sólo se limita a juzgar hechos objetivos cometidos por el menor, sino que tiene capacidad

para valorar actitudes y modos de ser del mismo. El Juez se convierte en padre, psicólogo y médico. (Coy y Torrente, 1997. p.39)

Decreto 2737 de 1989.

De conformidad con este Decreto, el menor era considerado como una persona totalmente incapaz, por lo tanto inimputable; esta norma se concentra en tratar temas como la salud, la educación, la adopción, el trabajo, la asistencia social y la reeducación del niño, y por ninguna parte profundiza en la capacidad del menor frente a la ley penal.

En el capítulo primero del Decreto 2737 de 1989, se establece el objeto de éste, en primer lugar se observa que, tiene por objeto consagrar los derechos fundamentales del menor, y en adelante se entiende que todo gira en torno a la situación irregular, como definir las situaciones irregulares, sus características y consecuencias, la figura de la situación irregular, es establecida de la siguiente manera:

Artículo 30 del código del menor, contiene 9 circunstancias en las cuales se consideraba que un menor se encontraba en situación irregular, entre ellas:

- *Se encuentra en situación de abandono o peligro*
- *Carezca de la atención suficiente para la satisfacción de sus necesidades básicas (...)*
- ***Haya sido autor o participe de una infracción penal***
- *Carezca de representante legal*
- *Presente deficiencia física, sensorial o mental (entre otras)*

A manera de ejemplo, en los Artículos 36 y 37, del código en estudio, se encontraba el procedimiento a desarrollar cuando el menor estaba incurso en la situación irregular de abandono o peligro, siendo competente de llevar este

proceso, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF, remitiéndose al Artículo 57, que consagra las medidas de protección a aplicar, de las cuales se desprende, que la mayoría de éstas, tienden a la institucionalización del menor, lo que quiere decir la pérdida de libertad.

Es decir, en cualquiera de las situaciones irregulares que se encontraba el menor, incluyendo por supuesto, la autoría o participación en una infracción penal, resultaba siendo sancionado con la pérdida de la libertad, evidenciando el desconocimiento de los derechos a ser escuchados y tenidos en cuenta, dentro de un proceso inquisitivo en el cual, el juez es el único dueño del proceso, sujetos a su discrecionalidad, despojados de las mínimas garantías procesales como la doble instancia, la defensa, la contradicción, y en el cual los presupuestos básicos de intervención por parte del Estado en este modelo eran, el abandono material y moral.

En el Artículo 163 se observa el principio de legalidad, en el Artículo 164, el respeto a las garantías procesales consagradas en la Constitución, especialmente las referentes a la presunción de inocencia y el derecho a la defensa, más adelante se observa, en el Artículo 167, que los jueces de menores o promiscuos de familia **conocerán en única instancia de las infracciones a la ley penal** en que intervengan como autores o partícipes los mayores de doce años y menores de dieciocho.

Al respecto es necesario resaltar este punto, pues se evidencia la incongruencia de la norma interna con la legislación internacional, como por ejemplo en la aplicación del principio de la doble instancia, consagrada en el Artículo 40 de la convención Internacional sobre los derechos de los niños, en su literal B) v) , dispone que:

“v) Si se considerase que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano

judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley. (Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, 1989)

Otro punto neurálgico de incompatibilidad entre las normas, se presenta entre el Artículo 40 de la convención, literal b), que dispone:

i) Que se le presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

Mientras que el Decreto 2737, en su Artículo 179, establece que, el juez, antes de abrir la investigación puede ordenar la práctica de diligencias previas con el fin determinar si realmente se ha cometido la infracción penal y si hay serios indicios para atribuir al menor la conducta, de esta manera no existía la presunción de inocencia, además en el párrafo de la norma se otorga al juez la potestad de decidir que si el menor no cometió la conducta, pero se encuentra en situación de peligro, lo podrá remitir al defensor de familia para lo de su competencia, es decir, ser institucionalizado.

Las anteriores situaciones jurídicas permiten llegar a esta conclusión, el Código del Menor no contiene un catalogo amplio de derechos y garantías procesales para el menor de edad que infringía la ley penal, como si estaba contemplada en la normatividad internacional de la época, con la que debíamos estar acorde, por ser Estado parte de la ONU.

Frente a las falencias del modelo tutelar, tales como la discrecionalidad absoluta entregada al juez, y la única instancia, surge el modelo de responsabilidad, de justicia o mixto, este empieza a gestarse a raíz de la nueva concepción del menor como sujeto de derechos en el mundo, en esta nueva concepción del menor son de vital importancia los pronunciamientos realizados en diversos casos por el Tribunal Supremo de Estados Unidos (Kent 383 U.S. 541, 1996 -; Gault-397 U.S. 358, 1969), pues fueron los primeros tribunales para niños en donde se estaba implantando y reconociendo los nuevos derechos sociales. (Ornosa, 2001)

Concretamente es conocida la decisión tomada el 15 de mayo de 1967 por el Tribunal Supremo en el caso GAULT², en el cual se declaró inconstitucional el Código Juvenil del Estado de Arizona por oponerse a la Enmienda 14 de la Constitución estadounidense, lo que precipitó una revolución procesal que influyó en otros ordenamientos, y modificó verdaderamente el sistema en su versión tutelar o de bienestar. Con esta sentencia se planteó la exigencia de que la justicia debía obligarse a respetar las garantías constitucionales individuales de los menores. (Giménez, 1980).

En el mundo empezó a gestarse un movimiento en pro de las garantías para el menor infractor, esta tendencia supuso un nuevo estadio en el que se consideró que la finalidad reeducativa del tratamiento o la sanción a imponer no significa desconocimiento de las garantías individuales, así mismo se reconoce al menor como sujeto de derechos, quien es responsable de sus actos y el hecho de considerarlos de esta manera, forma parte del proceso educativo. Se entendió que era necesario que se comunicara al menor y a sus padres o guardadores los cargos que se imputaban, el derecho del menor de ser defendido por un abogado y a no declarar en contra de sí mismo. (Ornosa, 2001).

Ley 1098 de 2006

La comunidad internacional específicamente la ONU y la Comunidad Europea se pronunciaron acerca de las directrices que debían observar los ordenamientos nacionales de los países suscritos a la Organización de Naciones Unidas, como la necesidad para la recta administración de justicia frente a los menores, la instauración de nuevas técnicas en materia de impartición de justicia, (Pabón, 2007) fomentando la des formalización del proceso judicial penal de menores para la terminación del proceso de forma anticipada.

² La justicia de menores en el siglo XX.

Tal modelo se fue transformando en la doctrina de la protección integral, en la cual existe un conjunto de instrumentos jurídicos internacionales fundamentados en un concepto del niño como sujeto de derechos, cuyo pilar fundamental es la Convención de los Derechos del niño de 1989, normatividad que llamó la atención sobre el manejo arbitrario de la infancia, (García, 1994), que otorgó “una precisa categoría jurídica abandonando el discurso proteccionista de un sistema punitivo sin límites ni garantías” (Rivero, 2000, p. 24), este hecho ha sido explicado por algunos autores como la vinculación entre infancia y democracia, (Barata, 1995) otorgándole al menor una categoría jurídica definida, reduciendo la discrecionalidad del Estado.

La situación de los menores de edad en conflicto con la ley penal, se transformó de un sistema tutelar de amparo, donde el niño era considerado incapaz de ejercer sus derechos, a un sistema de protección integral, donde a ese mismo menor se le reconocen los mismos derechos e iguales garantías que a los adultos más un plus por ser personas en proceso de desarrollo de su personalidad y en búsqueda constante de su individualidad. Las normas evolucionaron en torno a los derechos de tercera generación, propios de sistema democrático, en los que ahora también se encuentran comprendidos los jóvenes infractores.

La minoría de edad ya no significa inimputabilidad e incapacidad, por el contrario, en la nueva legislación se contempla la capacidad plena para responder penalmente por parte de un adolescente menor de 18 años, mayor de 14, correlativamente, el adolescente es sujeto de derechos y deberes, tanto así, que el Artículo 157 consagra la posibilidad de aceptación de cargos, (Ley 1098, 2006, art. 157) esto porque el adolescente es plenamente capaz de comprender la magnitud de la ilicitud y las consecuencias jurídicas de su proceder, haciendo el sistema un poco más garantista que el anterior.

El Artículo 7 de Código del Infancia y Adolescencia, consagra la teoría de la Protección Integral, entendida como la capacidad que fue otorgada al adolescente,

el derecho a la igualdad y el debido proceso, el reconocimiento del adolescente como sujeto de derechos y a la vez el deber de respetar los derechos de los demás.

Artículo 7o. Protección integral. Se entiende por protección integral de los niños, niñas y adolescentes el reconocimiento como sujetos de derechos, la garantía y cumplimiento de los mismos, la prevención de su amenaza o vulneración y la seguridad de su restablecimiento inmediato en desarrollo del principio del interés superior.

La protección integral se materializa en el conjunto de políticas, planes, programas y acciones que se ejecuten en los ámbitos nacional, departamental, distrital y municipal con la correspondiente asignación de recursos financieros, físicos y humanos. (Ley 1098, 2006, art.7)

Este paso normativo es el reconocimiento jurídico positivo del tratamiento a la infancia y adolescencia, bajo la teoría de la protección integral de la nueva Ley 1098 de 2006 se reconoce a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho, personas autónomas, titulares de derechos y deberes.

El interés superior del menor cumple una función de límite al “paternalismo estatal” y de orientación en las decisiones que se tomen respecto de los niños.

Teniendo en cuenta que ya quedo claro el enfoque de cada uno de los modelos usados en Colombia en las últimas décadas, se procederá a determinar las sanciones impuestas a los menores o adolescentes infractores de la ley penal, esto con el ánimo de concluir si el cambio normativo corresponde a la realidad del país o es puramente formal.

Sanciones impuestas a los menores infractores de la Ley penal.

En el Código de la infancia y la adolescencia, las sanciones se encuentran comprendidas en el Capítulo V, Artículo 177, de la siguiente manera:

1. La amonestación.
2. La imposición de reglas de conducta
3. La prestación de servicios a la comunidad

4. La libertad asistida
5. La internación en medio semi- cerrado
6. La privación de la libertad en centro de atención especializado

En el Código del Menor, se encontraban establecidos en el Artículo 204, de la siguiente manera:

1. Amonestación al menor, y a las personas de quienes dependa.
2. Imposición de reglas de conducta
3. Libertad asistida
4. Ubicación institucional
5. Cualquiera otra medida que contribuya a la rehabilitación del menor

De lo anterior ha de destacarse que el principio que identifica al derecho penal juvenil es la flexibilidad, que según el autor (Pabón, 2007), propenden porque se ponga fin al proceso penal sin imposición de la sanción, pues en la ponderación de principios prevalece el interés superior del menor y la finalidad pedagógica de todo el sistema, la denominación del capítulo V resalta el componente sancionador y afflictivo, pero la intervención técnico administrativa del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, resalta el componente pedagógico.

Las medidas sancionatorias en el SRPA pueden ser clasificadas según sus consecuencias materiales en tres grupos a saber:

SANCIONES PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD	SANCIONES RESTRICTIVAS DE DERECHOS	SANCIONES ADMONITORIAS
La única enmarcada en esta clasificación es la privativa de la libertad, la cual tiene una finalidad preventiva.	La libertad asistida, la internación en medio semi-cerrado y la prestación de servicios a la comunidad, las cuales tienen una finalidad terapéutica.	La amonestación y la imposición de reglas de conducta, que tienen una finalidad resocializadora.

El artículo 216 del Decreto 2737 de 1989, indicaba que las decisiones del juez competente quien imponía las sanciones, no tenían carácter definitivo y podían ser modificadas o dejadas sin efecto por el juez oficiosamente o a petición de

parte del defensor de familia, de su apoderado, de sus padres o del director del centro donde se encontrara el menor.

El Artículo 178 de la Ley 1098 de 2004, establece la finalidad de las sanciones, indicando la finalidad protectora, educativa y restaurativa, sanciones que el juez podrá modificar en función de las circunstancias individuales del adolescente y sus necesidades especiales.

Ha de anotarse que las sanciones impuestas tienen un control judicial, competente del mismo juez que las impone, es decir quien ha fallado el caso, con lo anterior ha demostrarse el tinte inquisitivo del nuevo sistema pues el control de garantías no goza de un juez de doble instancia. El juez que ha impuesto la sanción también es el juez que ejecutara la misma, adoptando todas las decisiones necesarias para que la medida impuesta se cumpla, decidir sobre la libertad condicional y su revocatoria, y como en la legislación anterior, tiene la facultad definir todo lo relacionado con la modificación de la sanción , verificar el lugar y las condiciones de cumplimiento o de reducción del tiempo de privación de la libertad, lugar y las condiciones en donde ha de cumplirse y resolver todo lo relacionado con la extinción de la sanción.

- **La amonestación.**

Establecida en el Artículo 182 Ley 1098 de 2006. La amonestación. Es la recriminación que el juez le hace al adolescente sobre las consecuencias de su comportamiento que transgredió la ley penal y sobre la exigencia de reparar del daño.

En el Decreto 2737 de 1989, se encuentra establecida en los Artículos 67, 68 y 69, como una diligencia del proceso en la cual se exige a los padres el cumplimiento de ciertas obligaciones, suscribiendo un acta por los intervinientes en la cual se dejara constancia de los hechos que dieron lugar a la amonestación, las obligaciones a imponer y las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones, además se resolvía si era posible el reintegro del menor a su medio familiar, es decir en este punto procesal el menor ya se encontraba restringido de su libertad, la medida de amonestación también se encontraba en el Artículo 205

del mencionado decreto, como el llamado de atención que el juez hacía no solo al menor, sobre la falta cometida, indicando el comportamiento que deberían seguir en adelante; también establecía que junto con la amonestación se realizaba la entrega del menor si el juez lo consideraba, si es que el ambiente familiar garantizaba su formación integral.

La amonestación significa la represión formal al adolescente realizada por parte del juez de conocimiento orientada a hacerle comprender la gravedad de la conducta realizada y sus consecuencias, por sí misma esta sanción no posee carga retributiva o aflictiva por su composición material no representa limitación de derechos, su naturaleza se encuadra en las llamadas medidas disciplinarias, por tanto ella se debe reservar para las conductas de menor gravedad, que hayan ocasionado perjuicios leves.

- **Las reglas de conducta**

Establecidas en el Artículo 183. Ley 1098 de 2006. El juez impone al adolescente ciertas obligaciones o prohibiciones tendientes a modificar su modo de vida, con el fin de asegurar su formación.

En el Decreto 2737 de 1989, se encontraba en el Artículo 206, como una medida en la cual el juez imponía reglas de conducta podía realizarse en conjunto con la libertad asistida, tales como obligaciones y prohibiciones específicamente determinadas el juez, con carácter pedagógico tales como:

1. La obligación de asistir a determinados centros educativos o de trabajo.
2. La obligación de realizar determinadas tareas de reconocido interés comunitario.

Las reglas de conducta, (Acuña, 2006), son un tipo de sanción que se desarrolla de una manera poco cercana al adolescente, en tanto son fijaciones impuestas por el juzgador referidas a las limitaciones de la conducta del mismo, firmando un compromiso de cumplimiento, al que le luego se le hace seguimiento, sin intervenir ni apoyar al adolescente a superar la situación de conflicto que lo llevo a cometer

el delito, esto evidencia el olvido de la corresponsabilidad y del elemento protector y educador de la medida sancionatoria.

- **La prestación de servicios sociales prestados a la comunidad**

Establecida en el Artículo 184. Ley 1098 de 2006, como la prestación de servicios sociales por parte del adolescente en favor de la comunidad, realizando tareas de interés general en forma gratuita, por un período que no exceda de 6 meses, durante una jornada máxima de ocho horas semanales sin que se vea afectada su jornada escolar.

La prestación de servicios a la comunidad, está encaminada a la necesidad de que el adolescente realice actividades tendientes a reconocerse a sí mismo como parte de la sociedad, a reparar el daño a la comunidad y a entender la magnitud del perjuicio que ha causado dentro de la mismas, (Acuña, 2006) en estudio realizado en el municipio de Soacha en el año 2009, se estableció que esta medida se limitaba a labores de oficina, en distintas entidades estatales, perdiéndose el sentido de servicio a la comunidad como lo serían por ejemplo jornadas ecológicas, o de acompañamiento a la tercera edad, en esta medida no se está cumpliendo con el sentido restaurativo, dentro del cual se encuentra enmarcado esta sanción.

El Código del Menor, no establece una medida sancionatoria de tipo restrictiva de la libertad con fines terapéuticos, con lo que ha de demostrarse, que no existía la finalidad educativa de las sanciones.

- **La libertad vigilada**

Establecida en el Artículo 185, Ley 1098 de 2006; el juez otorga la libertad al adolescente, pero con la condición obligatoria de someterse a la supervisión, la asistencia y la orientación de un programa de atención especializada, con un plazo máximo de duración de dos años.

En la normatividad anterior consagrada en el Artículo 207. Decreto 2737 de 1989, como la entrega del menor a sus representantes legales, quienes se obligaban a aceptar los programas, la orientación y el seguimiento del juzgado o del Instituto

Colombiano de Bienestar Familiar, y el compromiso de presentarse periódicamente ante el juez.

La libertad asistida, es la sanción que mayoritariamente se impone y su duración oscila entre 8 y 12 meses (Acuña, 2006), tiene el propósito de fortalecimiento de las redes sociales cercanas al adolescente, como la familia y las personas significativas, esta sanción presenta un vacío en cuanto a la falta de permanencia institucional del adolescente.

La libertad vigilada procura la realización de un seguimiento especializado de toda actividad del adolescente, conducta familiar y social, asistencia y desempeño escolar o laboral si es del caso, en orden a la superación de los factores personales, familiares o ambientales, que determinaron la realización de la conducta punible, la finalidad pedagógica de la medida se traduce en estímulo y orientación para la proyección de una vida futura.

- **Medio semi-cerrado.**

Establecida en el Artículo 186 de la Ley 1098 de 2006, como la vinculación del adolescente a un programa de atención especializado con una duración que no exceda los tres años.

El Internamiento semi-cerrados, es la medida sancionatoria que vincula al adolescente a una institución especializada en la cual debe permanecer de manera obligatoria, durante el horario no escolar o durante los fines de semana, la norma no expresa la obligación de residir.

En el Código del Menor se menciona dentro de la ubicación institucional, la posibilidad de que el menor sea ubicado en una institución semi-cerrada, sin especificar absolutamente nada, por lo que podrá concluirse que tampoco contenía un tipo de sanción de este tipo restrictiva de la libertad.

- **La privación de la libertad**

Establecida en el Artículo 187 de la Ley 1098 de 2006, (Modificado por el art. 90, Ley 1453 de 2011), como la privación de la libertad en centro de atención

especializada que solo se aplicará a los adolescentes mayores de dieciséis (16) y menores de dieciocho (18) años que sean hallados responsables de la comisión de delitos cuya pena mínima establecida en el Código Penal sea o exceda de (6) años de prisión, el presente artículo además realiza una distinción de penas para los diferentes tipos de delitos cometido por el adolescente, es el caso de que se hallare responsable de homicidio doloso, secuestro o extorsión, en todas sus modalidades, para lo cual indica que la privación de la libertad en centro de atención especializada tendrá una duración de dos (2) hasta ocho (8) años.

Establecida en el Artículo 208, del Decreto 2737 de 1989, como la ubicación institucional decretada por el juez cuando considere que la aplicación de las otras medidas no son recomendables, por las características de la personalidad del menor y su medio familiar y la naturaleza de la infracción, la privación de la libertad se cumplía en una institución pública o privada, con régimen abierto, semi-cerrado o cerrado, según el caso, obligatoriamente en institución de carácter privado, en ciertas circunstancias como cuando la conducta cometida hubiese sido realizada mediante grave amenaza o violencia a las personas, entre otras.

Finalidad de las sanciones en el SRPA

Las medidas sancionatorias tienen una naturaleza y función diversas a la pena, en su esencia no representan, en su configuración material, la amenaza de un mal para el adolescente que realiza la conducta punible (Pabón, 2007), la pena tiene un alto componente de aflicción y retribución por la comisión del delito, la sanción en el SRPA, en primer lugar pretende evitar un delito en el futuro.

Así las cosas la finalidad retributiva, fundamentada en la culpabilidad del agente, se ve minimizada frente a las medidas sancionatorias para imponer al adolescente, de igual manera, el fin de prevención especial no puede tener la misma significación que respecto de la pena, podemos afirmar entonces que se trata de un procedimiento sustitutivo de la pena, que reconoce otros mecanismos de asignación. (Pabón, 2007)

Para el SPRPA el objetivo principal de las sanciones en general, es educar al infractor, esta función debe ir encaminada a que los jóvenes colombianos sean económicamente productivos, es decir, sean provistos de un arte u oficio, del cual se desprenda un futuro digno, (Acuña, 2006). Esta finalidad se ve limitada en la realidad Colombiana, pues el instituto insignia del país que genera jóvenes económicamente productivos es el SENA, la cual tiene ciertos procesos y requisitos internos para ingresar, de no tan fácil acceso para toda la población, ahora cual más difícil puede tornarse el ingreso a una institución de estas cualidades para un adolescente incurso en un proceso penal.

Otro aspecto importante de la finalidad de las sanciones en el SRPA, tiene que ver con el carácter reparador, la víctima debe sentir paz y sosiego con la sanción (Pabón, 2007), en cuanto a este preciso tema, la realidad dista mucho de la literatura, pues nuestra cultura es por naturaleza agresiva, y como la cultura comienza en casa, si no se cuenta con padres pacientes y consientes, que se puede esperar de la sociedad, la que se convierte en una víctima secundaria, al ser transgredida en sus valores.

CONCLUSIONES

Desde finales de la década de los 90, se inició, el proceso de transformación al modelo de la protección integral de la infancia y la adolescencia, teniendo como uno de sus ejes centrales la regulación de la responsabilidad penal de los menores, según la tendencia mundial de aceptar la capacidad de culpa del menor infractor basada en principios de prevención, educación y de interés superior del menor.

El Congreso de la Republica expidió la Ley 599 de 2000, por la cual se expidió el Código Penal, estableciendo lo siguiente:

Artículo 33. Inimputabilidad. Es inimputable quien en el momento de ejecutar la conducta típica y antijurídica no tuviere la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por inmadurez psicológica, trastorno mental, diversidad sociocultural o estados similares. (...) (Ley 599, 2000, art. 33)

"Los menores de dieciocho (18) años estarán sometidos al Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil."

"(...)

Artículo transitorio 475. El Gobierno Nacional, la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo, integrarán una Comisión Interinstitucional encargada de estudiar, definir y recomendar al Congreso de la República la adopción de un proyecto de ley relativo al sistema de responsabilidad penal juvenil para personas menores de dieciocho (18) años." (Ley 599, 2000, art. 475)

Ahora bien, con la Ley 599 de 2000, al establecer en su artículo transitorio 475, la responsabilidad de los diferentes actores del Estado de realizar las acciones necesarias para que se promulgara la nueva legislación, se dio inicio al proceso que termino en la expedición de la Ley 1098 de 2006.

De la lectura realizada a la Gaceta No. 128 de 2006, (Ponencia para Primer Debate al Proyecto de Ley 215 de 2005 Senado, 85 de 2005 Cámara), se concluye que como quiera que la legislación interna debía ajustarse al bloque de constitucionalidad, existía la imperiosa necesidad de expedir un nuevo código, reiterando en varias oportunidades la preocupación del cuerpo legislativo, por la incompatibilidad entre la legislación colombiana y las disposiciones de la Convención, relacionados con la protección integral de los derechos de los niños, básicamente en esto puede resumirse la exposición de motivos de la Ley 1098 de 2006, aunado al interés de reparación del daño, aumentando la edad de doce (12) a catorce (14) años la edad penal.

Si lo que se pretendía era transformar el paradigma del modelo tutelar al paradigma de la protección integral, teniendo en cuenta específicamente el tema de sanciones, ¿Cuál fue su transformación e importancia con el cambio legislativo? De la comparación realizada entre las sanciones establecidas en el Código del Menor, y las del Código de la Infancia y la Adolescencia, ha de resaltarse que la actual normatividad, propende más por la libertad del adolescente, es decir, la privación de la libertad, es la última medida a imponer con una finalidad preventiva, mientras que en la legislación anterior, el menor en

cualquiera de las situaciones irregulares que se encontrara, era privado de su libertad en instituciones especializadas, tendientes a la tutela de los mencionados.

Por lo menos al expedir el Código de infancia y adolescencia, el enfoque aplicado cambió, existe en el colectivo una nueva forma de pensar acerca de los niños, niñas y adolescentes, el paso del sistema tutelar a la teoría de la protección integral, indica que al niño en vez de castigarlo hay que educarlo, al niño debe amársele y protegérsele.

BIBLIOGRAFIA

Asamblea General de las Naciones Unidas. (1989). La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Resolución 44/25. Noviembre, 20, 1989. Recuperado de: <http://www.unicef.org/argentina/spanish/7.Convencionsobrelsderechos.pdf>

Congreso de Colombia. (24 de julio de 2000) Código Penal [Ley 599 de 2000]. DO: 44.097

Congreso de Colombia. (8 de noviembre de 2006) Código de la Infancia y la Adolescencia. [Ley 1098 de 2006]. DO: 46.446/ Recuperado de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1098_2006.html

Presidencia de Colombia (27 de noviembre de 1989) Código del Menor. [Decreto 2737 de 1989]. DO: 39.080/ Recuperado de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_menor.html

Pabón Parra, P.A. (2007). *Comentarios al nuevo sistema de responsabilidad penal para adolescentes*. Bogotá: Doctrina y Ley.

Wikipedia (2007).Caso GAULT. Recuperado de: justiciapenaladolescente3.blogspot.com/2007/.../gault-

Ornosa Fernández (2001).*Derecho Penal de Menores*. Barcelona (España): Casa Editorial Bosch.

García Méndez, E. (1994). *Derecho de la infancia adolescencia en América Latina*. Bogotá: Ed. Palma.

Mantilla Duran A.H. (2008) *Infancia y Adolescencia comentarios a la Ley 1098 de 2006*. Bogotá (Colombia): Librería Ediciones del profesional.

Coy E. y Torrente G. (1997). *Intervención con menores infractores: su evolución en España*. *Anales De Psicología*, 13(1), 39. Recuperado de <http://ezproxy.umng.edu.co:2048/login?url=http://search.proquest.com/docview/1288765986?accountid=30799>

Barata, A. (1995). *Infancia y democracia*. Buenos Aires: Unicef.

León Rey. (1970). *Criterios sobre penalidad*. Madrid: Strong.

Rivero Hernández, F. (2000). *El interés del menor*. p. 24 Madrid: Dykinson.

Mesa Velásquez. (1962). *Lecciones de Derecho Penal*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia

Acuña Vizcaya, J. F. (2011) *La medida pedagógica como sanción en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes: estudio socio jurídico Municipio de Soacha-Cundinamarca*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales