



ORIGINAL

Artículo de Investigación

Política criminal y Responsabilidad Penal Adolescentes*

Criminal policy and Adolescent Criminal Responsibility

Recibido: Enero 25 de 2023 – Evaluado: Marzo 01 del 2023 - Aceptado: Abril 01 de 2023

Henry Torres Vásquez**

Para citar este artículo/ To cite this article

Torres Vásquez, H. (2023). Política criminal y Responsabilidad Penal Adolescentes. *Revista Academia & Derecho*, 14 (27), 1-20.

Resumen

El sistema de responsabilidad penal adolescente (SRPA) en Colombia exige que se cumpla el interés superior del menor. El rigor y coherencia que debe tener la política criminal también es fundamental que se fundamente en la interacción de diversos entes gubernamentales. Estos de forma proactiva deben tener programas y acciones que tengan durabilidad. En este artículo se alude a la necesidad de tener una política criminal que tenga en cuenta las causas que dan origen a la conducta delictiva pero también al tratamiento penal al adolescente. Este procedimiento para el adolescente se diferencia del que rige para los adultos, el SRPA se apoya en un proceso pedagógico educativo con una finalidad de reinserción, rehabilitación y reeducación del menor en conflicto con la ley penal. Para el cabal desarrollo del tema se contó con el valioso aporte de entrevistas realizadas a expertos españoles sobre la política criminal relativa al sistema de responsabilidad penal adolescente. Se concluye que sea cual fuera, la política criminal utilizada para enfrentar el

* Artículo que hace parte del proyecto de la línea “Responsabilidad penal adolescente” del Grupo de Investigación de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia “Derecho Penal Internacional y DIH” Categoría C, Minciencias 2022.

** Doctor en Sistema penal de la Universidad Jaime I de Castellón, España. Tesis doctoral: análisis del terrorismo de Estado, máxima calificación “Cum Laude” por unanimidad, 2008. Abogado de la Universidad Nacional de Colombia, Licenciado en derecho en España. Par académico e investigador Asociado (1) de Minciencias. Profesor Asociado de Derecho penal de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Correo electrónico: henry.torres01@uptc.edu.co. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5299-8269>.

Google académico: <http://scholar.google.es/citations?user=vFrIj8AAAAJ&hl=es>

fenómeno delincuencial adolescente, esta debe enfatizar en la prevención, y en caso de ser necesario en todas las etapas del proceso penal, aludir a la justicia restaurativa y en el evento de ser necesaria la privación de la libertad del menor, el tratamiento institucional debe basarse en la educación.

Palabras Clave: Política criminal, Responsabilidad penal, Responsabilidad penal adolescentes, Derecho penal, Justicia restaurativa.

Abstract

The adolescent criminal responsibility system (SRPA) in Colombia requires the paramount consideration of the best interests of the minor. The rigor and coherence that the criminal policy must have also fundamentally relies on the interaction of various government entities. These entities must proactively implement programs and actions with durability. This article alludes to the need for a criminal policy that takes into account the root causes of delinquent behavior as well as the criminal treatment of adolescents. The procedure for adolescents differs from that governing adults; the SRPA is based on an educational pedagogical process with the purpose of reintegrating, rehabilitating, and reeducating minors in conflict with criminal law. To fully develop this topic, valuable input was obtained from interviews conducted with Spanish experts on criminal policy related to the adolescent criminal responsibility system. It is concluded that regardless of the criminal policy used to address the adolescent delinquency phenomenon, it must emphasize prevention at all stages of the criminal process, refer to restorative justice when necessary, and in the event of the need for the deprivation of a minor's liberty, institutional treatment should be education-based.

Keywords: Criminal policy, Criminal responsibility, Adolescent criminal responsibility, Criminal law, Restorative justice.

Resumo

O sistema de responsabilidade penal de adolescentes (SRPA) na Colômbia exige a consideração primordial do melhor interesse do menor. A rigor e coerência que a política criminal deve ter também depende fundamentalmente da interação de várias entidades governamentais. Essas entidades devem implementar proativamente programas e ações com durabilidade. Este artigo faz alusão à necessidade de uma política criminal que leve em consideração as causas subjacentes ao comportamento delinquente, bem como o tratamento penal de adolescentes. O procedimento para adolescentes difere daquele que rege os adultos; o SRPA se baseia em um processo pedagógico educacional com o propósito de reintegrar, reabilitar e reeducar menores em conflito com a lei penal. Para desenvolver totalmente esse tópico, foram obtidas informações valiosas por meio de entrevistas com especialistas espanhóis em política criminal relacionada ao sistema de responsabilidade penal de adolescentes. Conclui-se que, independentemente da política criminal usada para abordar o fenômeno da delinquência juvenil, ela deve enfatizar a prevenção em todas as etapas do processo penal, fazer referência à justiça restaurativa quando necessário e, no caso da



necessidade de privação da liberdade de um menor, o tratamento institucional deve ser baseado na educação.

Palavras-chave: Política criminal, Responsabilidade penal, Responsabilidade penal de adolescentes, Direito penal, Justiça restaurativa.

Résumé

Le système de responsabilité pénale des adolescents (SRPA) en Colombie exige la considération primordiale de l'intérêt supérieur du mineur. La rigueur et la cohérence que doit avoir la politique criminelle reposent également fondamentalement sur l'interaction de diverses entités gouvernementales. Ces entités doivent mettre en œuvre de manière proactive des programmes et des actions durables. Cet article évoque la nécessité d'une politique criminelle qui tienne compte des causes profondes du comportement délinquant ainsi que du traitement pénal des adolescents. La procédure pour les adolescents diffère de celle qui régit les adultes ; le SRPA repose sur un processus pédagogique éducatif ayant pour but la réintégration, la réhabilitation et la rééducation des mineurs en conflit avec le droit pénal. Pour développer pleinement ce sujet, des informations précieuses ont été obtenues grâce à des entretiens menés avec des experts espagnols en politique criminelle liée au système de responsabilité pénale des adolescents. Il est conclu que quelle que soit la politique criminelle utilisée pour traiter le phénomène de la délinquance des adolescents, elle doit mettre l'accent sur la prévention à toutes les étapes de la procédure pénale, se référer à la justice restaurative lorsque cela est nécessaire, et en cas de nécessité de privation de liberté d'un mineur, le traitement institutionnel doit être basé sur l'éducation.

Mots-clés: Politique criminelle, Responsabilité pénale, Responsabilité pénale des adolescents, Droit pénal, Justice restaurative.

SUMARIO: Introducción. - Problema de investigación. - Metodología. Esquema de resolución de problema- Plan de redacción. – 1. El contenido de la política criminal para adolescentes. 2. El específico tratamiento penal que irradia la política criminal para adolescentes en Colombia. 3. Los principales factores que inciden en el surgimiento o aumento de la delincuencia efectuada por adolescentes. 4. La incidencia de los medios de comunicación en la política criminal de los adolescentes en conflicto con la ley penal. 5. Los estereotipos del adolescente en conflicto con el derecho penal. 5.1. Las edades y su importancia para terminar anticipadamente el proceso penal. 6. La política criminal en la ley colombiana relativa a menores de edad. 7. Las necesidades de seguridad de la sociedad versus los superiores derechos de los adolescentes en conflicto con la ley penal. - Conclusiones. Referencias.

Introducción.

El profesor Borja Jiménez puntualiza que la política criminal es “aquel conjunto de medidas y criterios de carácter jurídico, social, educativo, económico y de índole similar, establecidos por los poderes públicos para prevenir y reaccionar frente al fenómeno criminal, con el fin de mantener bajo límites tolerables los índices de criminalidad en una determinada sociedad” (Borja, 2003, p.22).

La política criminal es dinámica, por tanto, exige especialistas en criminología, derecho penal, derecho penitenciario, etcétera. Siendo omnicomprensiva, surge de la política pública y social, y de otra suerte de planes y programas del orden estatal encaminados a luchar contra la criminalidad. Nuestra Corte Constitucional ha definido que la política criminal es “el conjunto de respuestas que un Estado estima necesario adoptar para hacerle frente a conductas consideradas reprochables o causantes de perjuicio social con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en el territorio bajo su jurisdicción. Dicho conjunto de respuestas puede ser de la más variada índole” (Corte Constitucional. Sentencia C-646 de 2001). En Colombia el mismo Estado ha reconocido que la política criminal “se ha caracterizado por ser reactiva, inestable, punitiva y subordinada a las tendencias populistas en materia de seguridad ciudadana” (Ministerio de Justicia. Lineamientos de política criminal, 2020) infaliblemente, se requieren cambios estructurales que permitan hacer frente a las realidades criminógenas cometidas por adolescentes entre catorce y dieciocho años. La ineeficacia de la política criminal se debe, en parte, a que no existe una variación significativa en los métodos, sistemas y doctrinas que orientan la política criminal. Se requiere sistemáticamente, que existan investigaciones, estudios que permitan un control o el establecimiento de límites que eviten la comisión, o el aumento, de conductas delictuales.

La política criminal procura combatir efectivamente la delincuencia, sus objetivos van dirigidos a intentar erradicar la criminalidad o al menos, a evitar su aumento, con un designio vital, esto es, mantener la paz social, la convivencia pacífica. En este sentido, la política criminal es funcional al Estado en la medida en que le permite un control social, ya sea a través de un control social difuso como la escuela, la iglesia, entre otros, o bien a través de un control social institucional del cual proviene la política criminal.

Esta política criminal tiene mayores dificultades al mantenerse la presión social de mayores aciertos para evitar la delincuencia. Pretender disminuir o minimizar los índices de criminalidad llevada a cabo por menores de edad es un problema social. Quizás no sea un problema jurídico que no tenga solución. Sin embargo, en cualquier caso, es indispensable solucionar las múltiples causas que dan origen a ese tipo de fenómeno criminal. Se requiere, adecuadas respuestas preventivas, y en esa dirección, las soluciones son estatales no gubernamentales, son pues proposiciones a mediano y largo plazo, nunca coyunturales.

Problema de investigación

Con el aumento de la criminalidad adolescente, la política criminal parece ser poco adecuada para lograr los fines de prevención, reacción y que una vez el menor ha ingresado al sistema de responsabilidad penal del adolescente este pueda ser rehabilitado, readaptado y reeducado. La pregunta objeto de investigación en este trabajo es: ¿qué debería contener una política criminal que cumpla la función de privilegiar el interés superior del menor?



Metodología:

El presente artículo es resultado de una investigación socio jurídica. Para el desarrollo de la investigación se empleó un método de análisis y síntesis, teniendo como base el paradigma cualitativo comprensivo. Para el desarrollo de la investigación fue primordial la utilización de entrevistas a expertos internacionales sobre el tema de la política criminal adolescente.

Esquema de resolución del problema de investigación

Para responder a la pregunta de investigación el artículo está estructurado en varios segmentos interconectados. Comienza discutiendo la representación mediática y los estereotipos en torno a los adolescentes infractores de la ley. Luego, se centra en la política criminal colombiana para menores, destacando la Ley 1098 de 2006 como marco legal fundamental. Se abordan temas como la necesidad de un enfoque educativo y preventivo, la protección de los derechos de los menores y la importancia de tramos de edad diferenciados en la responsabilidad penal. Se advierte contra el populismo punitivo y se enfatiza la necesidad de un enfoque diferenciado que considere las circunstancias individuales de los adolescentes.

Plan de redacción

1. El contenido de la política criminal para adolescentes.

La llamada “doctrina de la protección integral” encierra como aspecto teleológico el interés superior del menor, por tanto, engloba todos los instrumentos jurídicos que propugnan por los derechos de los menores de edad. La protección de los derechos humanos que emergen del plano internacional y derechos fundamentales en el ámbito interno, son la garantía del interés superior del menor. Para su concreción abarca aquellos de carácter internacional como la Convención de los Derechos del Niño. Tratándose de menores transgresores de la ley penal existen, de forma particular y diferenciada, una serie de normas que se refieren al tratamiento que hay que ofrecer a estos menores, como son las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Juvenil, denominadas Reglas de Beijing (Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores) que desde noviembre de 1985 rigen el sistema penal de menores; las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para los Jóvenes Privados de Libertad, que fueron adoptadas por la Asamblea General, en diciembre de 1990 y las Directrices de Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Juvenil, llamadas “Directrices de Riad” que a partir del 14 de diciembre de 1990, ha propuesto Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil.

También abarca los derechos que, en Colombia, consagra la Constitución en su artículo 44, la cual señala:

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



protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás (Constitución Política de Colombia, artículo 44).

La política criminal es dirigida a los adolescentes que cometen delitos, en nuestro país se materializa en el sistema de responsabilidad penal adolescente consagrado en los artículos 139 al 200 de la ley 1098 del 2006, allí se establecen los pilares sobre los que se edifica la responsabilidad penal de quién básicamente, tiene más de catorce y menos de dieciocho años, y lleva a cabo, una conducta de las señaladas en el código penal como delictivas.

Ahora bien, la política pública y la criminal acentúan su intervención penal adolescente, en utilizar un lenguaje en el que no se evite estereotipar o estigmatizar al adolescente en conflicto con la ley penal, se prefiere y de hecho se utiliza “un vocabulario ajeno al derecho penal: se habla de audiencia en lugar de juicio oral, de resoluciones en lugar de sentencias y de medidas en lugar de penas” (Informe extraordinario del Ararteko al Parlamento Vasco, 1998, p.63) en igual sentido, se expresa detención en lugar de privado de la libertad.

Nuestra Corte Suprema opta por aludir a “fallo sancionatorio” no como sucede en el derecho penal de adultos en el que se habla de sentencia condenatoria. (Corte Suprema de Justicia Radicado No 41667, 04/04/2016. MP. José Francisco Acuña Vizcaya).

La privación de la libertad es el último recurso, al preguntarse a la experta profesora Asunción Colás Turegano. ¿Y qué hacemos frente a conductas muy graves? ¿contra infracciones a la ley muy graves, cometidas por menores de edad? Expresó:

Bueno, ahí lo tenemos. Sí, el hecho cometido por el menor es muy grave. La respuesta de la ley es aplicar un internamiento. Serán los delitos más graves. Hablamos de homicidio, asesinato, lo han extendido a todos los delitos contra la libertad sexual; en esta reforma septiembre del 22; terrorismo que aquí, afortunadamente, ya no tanto. Durante un tiempo sí tuvimos un problema importante. Ahí la respuesta, yo creo que se deberían también en estos casos, analizar más las circunstancias, tenerlas muy en cuenta” (Entrevista realizada a Asunción Colás Turegano).

Dicho esto, es de apreciar que, el sistema de responsabilidad penal relativo a los menores de dieciocho años es considerado ampliamente, como poco significativo, en el amplio universo de la criminalidad. Ciertamente, algunos autores como González Cussac en España, han señalado que este tipo de criminalidad es anecdótica, en Colombia las cifras sobre criminalidad llevada a cabo por menores de dieciocho y mayores de catorce años no es nunca en igual proporción porcentual a la de los adultos.



A pesar de esto, los medios de comunicación generan terror e inventan, debates públicos en todos los escenarios cuando se trata de algún crimen efectuado por un menor de edad. El sistema de responsabilidad penal adolescente es objeto de polémica, a pesar de ser un sistema muy proactivo, se suele señalar que es muy progresista y especialmente muy garantista. En ese marco, no sobran las críticas al sistema, respecto a que no contiene o no toma las medidas o las provisiones constitucionales tendientes a controlar la criminalidad juvenil.

Lo anterior no significa que el sistema esté en crisis, es más nunca lo ha estado; sin embargo, los requerimientos en cuanto a alteraciones sociales producidas por delitos cometidos por menores de edad obligan, en no pocas ocasiones a redireccionar la política criminal, hacia cambios profundos en los que diversidad de propuestas, todas ellas mediáticas, llaman al aumento de penas y a la reducción de la edad de ingreso y salida del menor al sistema penal adolescente. Los efectos de estas críticas son tan disruptivos para el sistema penal juvenil, que abarcan el derecho penal en sus formas contemporáneas. Sin desconocer que la instrumentalización de la criminalidad adolescente, en ciertos momentos abre la posibilidad de reforma todo el derecho penal.

No se necesita, ni se justifica, un gran cambio en el tratamiento penal juvenil es de rigor señalar que en el derecho penal de adultos la situación es peor y ningún cambio, ha surtido el efecto buscado. La ruptura de la convivencia pacífica, y los reclamos de algunas víctimas y de medios de comunicación, encaminan la discusión sobre el sistema de responsabilidad penal del adolescente a seguir por la senda, por fortuna hace décadas superada, de tratar al menor en conflicto con la ley penal como adulto, y continuar por la tendencia inquisitoria y puntualmente retributiva en materia penal.

En esa dirección, los grupos de poder diseñan las políticas sociales lo mismo que la política criminal y no bastándoles semejante control del poder, producen una constante intervención respecto a las acciones emprendidas para combatir la criminalidad juvenil. Manipulan la eficacia del sistema de tal modo que alardean de las bondades, ventajas o eficiencia de este, cuando así lo estiman conveniente. En momentos en que quieren o necesitan “cortinas de humo” para no visibilizar problemas delincuenciales mayores, aluden a la necesidad de reformarlo y acuden al despliegue informativo.

Así pues, la política criminal implica la definición de objetivos, medios y puesta en marcha de acciones por parte de las diferentes instituciones estatales, en articulación con actores de diferente categoría, para dar respuesta a una situación socialmente problemática, en este caso, conductas socialmente reprochables que causan perjuicio social.

2. El específico tratamiento penal que irradia la política criminal para adolescentes en Colombia.

En Colombia el proceso penal específico para adolescentes plantea innumerables retos, no solamente, de satisfacción de exigencias sociales, de aplicación de justicia sobre menores de edad en conflicto con la ley penal, sino también, cumplir con tratados y convenios internacionales

suscritos y ratificados por Colombia en los que predomina el interés superior del menor¹. Este "interés superior del niño" se extrae del artículo tercero de la Convención. Allí La Convención en su artículo 3.1 1., determina que “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño” (Convención de los derechos del niño, artículo 3.1.).

Cillero Bruñol señala que este interés sirve para “regular los conflictos jurídicos derivados del incumplimiento de los derechos de los niños o de su colisión con los derechos de los adultos; y orientar y limitar las actuaciones de las autoridades públicas y las políticas públicas en relación a la infancia. El reconocimiento jurídico del “interés superior del niño” tendrá relación con estas dos últimas finalidades, en cuanto actuará como “principio” que permita resolver conflictos de derechos en los que se vean involucrados los niños, en el marco de una política pública que reconozca como objetivo socialmente valioso los derechos de los niños y promueva su protección efectiva, a través del conjunto de mecanismos que conforman las políticas jurídicas y sociales” (Cillero, P. 53-54).

La consideración del bien jurídico, de su concreción, en últimas de dimensionar lo que se quiere proteger, o lo que se quiere reprender. Señalan los profesores españoles Orts Berenguer y González Cussac que el principio de proporcionalidad o de prohibición de exceso son aplicables en el derecho penal de menores. Agregan que la protección a los bienes jurídicos siempre será centrada y, tiene como guía, el interés del menor. Subrayan que hay que “desterrar la confusa perturbadora y peligrosa concepción de las medidas como instrumentos destinados a la tutela del menor, por cuanto, al desvincularlas de la protección de bienes jurídicos, se corre el grave riesgo de justificar la adopción de medidas tendentes a la corrección del carácter, de la conducción o forma de vida, o simplemente de castigar a menores antisociales” (Orts, 2023, p. 598-599). O lo que es lo mismo, se puede llegar a castigar a quien no quebranta la ley penal, sino que trasgrede una norma no penal. Es decir, es un menor de edad que lleva a cabo una conducta asocial o antisocial, pero no comete una conducta que sea punible, tal como lo consagra el artículo 9 del código penal colombiano.

En la ley penal colombiana, las dimensiones de los crímenes efectuados por menores de dieciocho años en la legislación penal vigente (Ley 599-2000) y en la Ley 1098 de 2008, que de forma específica señala lo atinente a la responsabilidad penal de los adolescentes, tiene reacciones a favor y no pocas adversas, pero todas coinciden en que se impone la efectividad de principios superiores de raigambre constitucional y por supuesto, de preceptos emanados de instrumentos jurídicos internacionales que por su naturaleza son de obligatorio cumplimiento.

No siendo la criminalidad juvenil (la efectuada por mayores de catorce y menores de dieciocho años) un fenómeno contemporáneo o exclusivo de países en desarrollo, lo cierto es que, el gran

¹ La Corte Constitucional colombiana en muchas Sentencias ha determinado este interés, así por ejemplo: C-019 de 1993, T-290 de 1993, T-278 de 1994, T-442 de 1994, T-408 de 1995, T-412 de 1995, T-041 de 1996, SU-225 de 1998, T-514 de 1998, T-587 de 1998, T-715 de 1999, C-093 de 2001, C-814 de 2001, T-979 de 2001, T-189 de 2003, T-510 de 2003, T-292 de 2004, C-507 de 2004, C-796 de 2004, T-864 de 2005, T-551 de 2006, C-738 de 2008, C-149 de 2009, C-468 de 2009, T-078 de 2010, T-572 de 2010, C-840 de 2010 y C-177 de 2014.



reto de la sociedad, está en evitar que los adolescentes de las referidas edades que efectúan conductas punibles, se enfrenten al derecho penal, en esa dirección hallar la forma de reducir el número de menores de edad envueltos en investigaciones de naturaleza penal, y el volumen de ellos privados de la libertad, es un dilema que exige cambios, uno de ellos, es la necesidad de recurrir a darle al menor en conflicto con la ley penal, otra oportunidad.

3. Los principales factores que inciden en el surgimiento o aumento de la delincuencia efectuada por adolescentes.

Cuando un menor de dieciocho años y mayor de catorce viola la ley penal colombiana, las orientaciones que se destacan en la responsabilidad penal que le es aplicable se dirigen a la utilización de justicia de corte restaurativo. Como señalan Torres y Cruz “en cualquiera de las etapas del proceso penal en el que se emplee la Justicia Restaurativa, está presente el ejercicio del ius puniendo como facultad constitucional que trasciende a la política criminal, que debe inclinarse por el incremento de la utilización de justicia de tipo restaurativo” (Torres y Cruz, 2022, p.192). Ahora bien, es de reconocer que, en adolescentes, el sistema de sanciones o medidas no solo atiende a la conducta, la edad, a los aspectos biológico, cognitivo y socio emocional, sino específicamente, a las condiciones propias del menor infractor y al proceso de madurez física y mental de los adolescentes, el cual a propósito es contemporáneamente más rápido, y a menor edad.

Es claro que el fenómeno delincuencial juvenil, es un problema universal, estudiado por todos y que requiere un tratamiento omnicomprensivo, multi, inter y transdisciplinario. El derecho penal del adolescente no puede, circunscribirse a la retórica del gobierno de turno que propende por una expansión del derecho penal. Tampoco merece tomar como aplicables las soluciones legales y extralegales, las cuales quizás con éxito, son aplicadas en otros países. No es viable la globalización del derecho penal y con menos acierto será el derecho penal aplicado a menores de dieciocho años. Sin duda alguna, el entorno, la visión y misión de los jóvenes responde de manera desigual según sus propias experiencias. En igual sentido, la criminalidad juvenil es diferente, o al menos responde a una variedad de causas. Allí subyacen causas estructurales y en consecuencia el estudio del derecho penal juvenil debe ser holístico, colectivo, sociocultural, sin olvidar el concepto de niño, niña y adolescente y lo que estos son y representan en la sociedad.

La responsabilidad penal en todos los ámbitos de la sociedad ocupa un lugar medular, toda vez que hace parte del derecho público. Al extenderse el derecho penal a los adolescentes que actúan contra la norma penal, esta provoca un espacio donde entran consideraciones culturales, morales, religiosas y necesariamente sociales. El sistema penal especializado para adolescentes que infringen la ley penal. Al estar dirigido hacia niños, niñas y adolescentes, posee características que en algunos contextos se convierten en limitaciones hacia el Estado y hacia las instituciones que tienen relación directa e indirecta con esta población. Pero, también exigen respuestas estatales y no de un gobierno en particular, tendentes a dar oportunas, acertadas y eficaces respuestas a las conductas criminales llevadas a cabo por menores de dieciocho años. Por su parte, a la sociedad se le exige solidaridad y compromiso con el modelo que rige el derecho penal de adolescentes.

Es igualmente importante, la necesaria estimación y certeza real de la edad como componente básico. Esta edad de responsabilidad penal, establecida en los catorce años, fija el inicio de la intervención del derecho penal; lo que es decisivo en cuanto a si el menor entra definitivamente al sistema penal de menores o no. Ahora bien, la edad de menos de dieciocho años establece la línea, que permite diferenciar el sistema de responsabilidad penal de los adolescentes, en el que se adelanta un proceso eminentemente educativo muy diferente del instituido para adultos.

Al hallarse responsabilidad penal del adolescente, el sistema penal colombiano instituye sanciones que ciertamente son medidas encaminadas a la protección del menor en conflicto con la ley penal. Sobre este punto afirma Lina Mariola Díaz que “según el esquema clásico, existe: 1. Una edad en la cual se excluye la responsabilidad del menor por razón de la ignorancia y la falta de conocimiento invencibles de los primeros años de la vida; 2. Una franja de edad en la cual se funda la responsabilidad del menor en el discernimiento” (Díaz, 2009, p. 30).

En las distintas fases o etapas del proceso penal, el Estado lleva a cabo dinámicas que buscan evitar la comisión de conductas señaladas como punibles en el código penal y en el evento de producirse que los autores o participes no reincidan en la conducta en un tratamiento para adolescentes, muy diferente al que está diseñado para los mayores de edad.

4. La incidencia de los medios de comunicación en la política criminal de los adolescentes en conflicto con la ley penal.

Cada momento histórico es propicio para producir innovaciones en la humanidad, estos provocan, sin mayores bemoles, la aceptación de estas. Los lineamientos sobre los cuales gira el modelo que se utilice, para procesar penalmente al adolescente en conflicto con la ley penal, esta se ciñe a la política criminal, la cual aborda y comprende diversas disciplinas que están íntimamente ligadas al desarrollo de los menores de edad en un contexto cultural determinado.

La política criminal debe contrarrestar la tendencia que, actualmente en los medios de comunicación se emprende, esto es campañas mediáticas a fin de establecer mayores penas para los adolescentes infractores de la ley penal. Estas voces buscan disminuir la edad de tratamiento penal de menos de dieciocho años o reducir la actual de inicio de responsabilidad penal de catorce, a doce años; convirtiendo la franja etaria entre doce y catorce años, los nuevos sujetos de tratamiento penal en caso de infracciones a la ley penal. Esta posición va en sentido contrario a lo que Naciones Unidas ha reiterado, siendo indispensable “un enfoque sistémico de la prevención (que) incluye también evitar el acceso al sistema de justicia juvenil mediante la despenalización de delitos leves como la ausencia de la escuela, la huida, la mendicidad o el allanamiento de morada, que a menudo son consecuencia de la pobreza, la falta de vivienda o la violencia familiar” (Observación general número 24 de Naciones Unidas, 2019).

González Cussac en entrevista que nos concedió, apuntó ante la pregunta: ¿Ha habido propuestas de reducir la edad penal en los menores en el derecho penal español? Y ¿cómo lo han tomado?



“Sí, pero no de la Academia. Aquí hubo propuestas, no te digo yo no, he seguido el tema últimamente. Pero el Consejo General del Poder Judicial yo hablé de modelos, y entonces les gustó La unión progresista de fiscales, que son de izquierda, ha pedido, ya hace tiempo, la rebaja a trece incluso a doce, el argumento es: no funcionan adecuadamente los servicios sociales que están transferidos a las comunidades autónomas.

El sistema español como no está centralizado, todos los servicios sociales están en cada comunidad autónoma, si estos no funcionan, si no funciona, entonces encuentras a muchos menores de esas edades que están completamente desfasados por ahí. Entonces, como nadie los controla porque no controla la familia, no controla el colegio, no controlan Asuntos Sociales. El argumento de los fiscales progresistas era derecho penal, porque: nosotros controlamos y ¿cómo vamos a controlar de forma no impactante, no abrasiva de sus derechos?, porque es verdad que la Fiscalía tiene medios y te manda a un centro, pero son centros privados concertados que no son cárceles y que, en principio, preferimos tomar al más joven intervenir el Estado para tratar de que no te desvíes completamente y este es el argumento. El contraargumento es el que tú acabas de decir, joder, ¡no hay nada más! O sea, la única manera de arreglar esto, ¿es con el derecho penal?” (Entrevista realizada a José Luis González Cussac).

Por su parte, en entrevista realizada al Catedrático de la Universidad de Valencia Emiliano Borja Jiménez, se preguntó: En cuánto a la política criminal en materia de responsabilidad penal de los menores de edad, ¿hay lugar a cambiarla, modificarla, que se podría hacer?

“El problema que estamos teniendo más grave en materia de menores, son los medios de comunicación, porque la política criminal depende mucho hoy en día de los medios de comunicación. Hay un gran poder político de los medios de comunicación. En este momento lo que se está discutiendo en España es si la responsabilidad penal que nuestro país es hasta los 14 años debe de extenderse y, por tanto, llevar esto es por un límite inferior a los 14 años. Sabemos que, por el convenio de los Derechos del Niño, el límite son los 12 años, eso lo sabemos, entonces ahí es el debate que habría”.

Pregunta: ¿Sería conveniente a su modo de ver, reducir la edad?

“Impensable, es decir, yo pienso que de 14 a 18 años. Es una edad adecuada para tener un derecho penal. Un menor de 14 años en el derecho penal, lo único que puedo hacer es más perjuicios”.

“Yo, de todas maneras, lo veo adecuado de 14 a 18 años. Unos estándares que hay en la mayoría de los países de nuestro entorno cultural y de nuestra civilización. Y respecto al famoso populismo punitivo en cuanto a que las sanciones sean mayores a las que actualmente se tienen. Eso no vale para nada, es decir es populismo punitivo. Es que la libertad de expresión se nutre el populismo punitivo positivista. El cual está fracasando totalmente, es decir, si tú pones como en México, unas penas extraordinarias para los delitos de secuestros no y ha facilitado la impunidad de los delitos de secuestro, ninguna. México es uno de los países con una mayor tasa de impunidad en el Mundo.

Es decir, con elevar más las penas no se consigue menor impunidad.

La impunidad se puede evitar con una justicia independiente, con una justicia eficaz, no con penas draconianas, violando los principios de proporcionalidad, de presunción, de inocencia.



Que haya un proceso penal y que haya investigación previa y que haya pruebas; aunque luego haya absolución.

Es claro que la política criminal falla en materia de menores en el aspecto preventivo. Yo digo que falla todo, la política criminal falla porque falla la educación, mentalmente por parte de los padres, etcétera.

Entonces la política criminal no puede resolver los problemas que no resuelven la sociedad, eso es imposible.

Por lo tanto, no pensemos que, con un cambio legislativo, con un cambio en la investigación se van a resolver los problemas que apunta la política criminal.

Esos problemas son casi siempre sociales y esos problemas sociales son cuestión de muchos años y que difícilmente va a solucionarse" (Entrevista al Catedrático de la Universidad de Valencia Emiliano Borja Jiménez).

En los medios de comunicación se suele utilizar la condición adolescente infractor de la ley, estereotipando condiciones como la pobreza, o el ser migrante o inmigrante, aspectos ante los que se matiza la vulnerabilidad de la sociedad frente al fenómeno criminal por ellos promovido. Los menores cuando están en conflicto con la ley penal son parte del suceso informativo, de esto hacen eco los medios de comunicación masiva y este delito es plasmado "a través de estereotipos, con el adulto como principal patrón de referencia. La infancia y adolescencia es generalmente representada como problema, bien como víctima a la que le son quebrantados sus derechos, o bien como autora del quebrantamiento de los derechos de otras personas" (Casado Del Río, 2012, p. 12).

Parte de la doctrina, expertos, investigadores, y quienes teorizan sobre derecho penal del adolescente y paradójicamente junto al periodismo, han venido estructurando una teoría del delito efectuado por adolescentes en el que mayormente inciden en la respuesta estatal, los medios de comunicación. La moderna y contemporánea dogmática jurídico penal se mantiene un tanto alejada del derecho penal de adolescentes, quizá se deba al exiguo número de casos penales en los que el autor o participe, es un menor de edad.

El tratamiento mediático se da en gran medida ante la ocurrencia de un delito en el que haya participado un menor de edad y que tenga cierta relevancia, ahí los medios de comunicación masiva se encargan de maximizar el problema penal, Brunella señala que "desde una narración escindida, muchas veces, de problemas sociales complejos, visibilizando ciertas dimensiones violentas y excluyendo otros aspectos del conflicto" (De Luca, 2022, p. 45).

5. Los estereotipos del adolescente en conflicto con el derecho penal.

Desde esta perspectiva la inseguridad se resalta y la solución es aumentar la rudeza del derecho penal, Carla Brunella recogiendo las palabras de Valcárcel entiende "la inseguridad como un fenómeno multidimensional. Este concepto remite a esas construcciones sociales particulares que son los "delitos", a ciertas creencias colectivas sobre este fenómeno "objetivo" y a percepciones subjetivas del riesgo que supone, es decir, el "miedo al crimen" o "sentimiento de inseguridad". Estos elementos articulados en grado desigual por los actores que toman la palabra en el espacio público, convergen en la definición social de la inseguridad" (De Luca, 2022, p.47). Es así que el



fenómeno criminal juvenil es una preocupación constante, en múltiples ocasiones este tipo de criminalidad sirve a intereses populistas, en el que, además, por conveniencia política es renovada y rediseñada.

La criminalidad es aparejada a la seguridad, especialmente a la seguridad ciudadana y a las actividades desarrolladas para combatirla, provoca medidas de emergencia, Brunella expresa que son “sensibilidades colectivas asociadas al delito. Este adquiere renovados significados sociales que exceden las fronteras determinadas por la ley y que distan de corresponderse con una respuesta automática al aumento de los ilícitos. Entonces, la inseguridad se constituye desde determinados discursos y categorías colectivas, desde narrativas locales y consensos que producen sentido, y dan significado a ciertos hechos, prácticas y sensaciones” (De Luca, 2022, p.47). La llamada “sensibilidad colectiva” que se puede inscribir en las conductas penales que eventualmente pueden efectuar los adolescentes, están marcadas, en muchas ocasiones, por estereotipos.

En Chile, por ejemplo, “desde el inicio mismo de la transición a la democracia. La “delincuencia juvenil” se presentaba en simultáneo como una delincuencia depredadora y violenta y ayudó a que las imágenes del terrorista y el delincuente se mezclaran sin mayores problemas.” (Tsukame, 2016, p.2).

En este país, Tsukame Sáez manifiesta que la “instalación de la agenda de la seguridad ciudadana y de las políticas de tolerancia cero en nuestro país. Se trata de una explosión mediática que no se corresponde con la realidad de un fenómeno menor cuya magnitud no aumenta, sino que, por el contrario, va en disminución” (Tsukame, 2016, p. 8). La inseguridad provocada a través de la criminalidad que llevan a cabo jóvenes de sectores marginales o populares es un tema que obliga la búsqueda de soluciones a la aporofobia. Como bien argumenta el mencionado autor, “El análisis de los discursos de los medios de comunicación reafirma la ligazón que existe entre el modelo neoliberal y las políticas de seguridad ciudadana y de tolerancia cero” (Tsukame, 2016, p.13). Esto demuestra que en el proceso penal ordinario existe desigualdad y que en la medida en que se carezca de recursos económicos, las posibilidades de lograr justicia tanto para el ofensor penal como para las víctimas, son mínimas. Esta realidad precisa de señalar o crear otras acciones menos atentatorias de derechos que por la vía penal se ha demostrado, son lo que hoy se denomina aporofobia, lo que en el sistema penal de menores es igualmente perverso. Coincidiendo con Tsukame Sáez “la lógica neoliberal se encarna en los deseos, en la construcción cultural de sentido común de una igualdad en que todos pueden ser propietarios, pero en la que algunos deben ser sacrificados para que otros puedan prosperar.” (Tsukame, 2016, p. 14)

Si la política criminal es una construcción de la sociedad, en la que, claro está, los que la guían son las élites de poder, esta debería tener como virtudes una consolidación de las instituciones políticas y sociales, lo que permita que los principios de justicia que añaden, específicamente, a los adolescentes sean los que fundamenten las acciones a llevar a cabo cuando estos delincan, sin olvidar que la base de la sociedad, son sus niños, niñas y adolescentes. Junto a esto, la política criminal se debe implementar de acuerdo a serios estudios y no de forma coyuntural, basados en prejuicío del adolescente en conflicto con la ley penal.



5.1.Las edades y su importancia para terminar anticipadamente el proceso penal.

Teniendo en cuenta que el artículo 3 de la ley 906 de 2004, expresa que:

Sujetos titulares de derechos. Para todos los efectos de esta ley son sujetos titulares de derechos todas las personas menores de 18 años. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 34 del Código Civil, se entiende por niño o niña las personas entre los 0 y los 12 años, y por adolescente las personas entre 12 y 18 años de edad. (Ley 906, 2004)

Para efectos eminentemente penales, y para este trabajo investigativo se tiene en cuenta que el señalamiento de un tope de edad, para el ingreso del adolescente en el sistema penal, actualmente de catorce años, es un criterio biológico que sirve como juicio diferenciador, recogiendo lo determinado en las reglas de Beijing. Se reitera que el adolescente, que puede ingresar al sistema penal, por presuntamente haber cometido una conducta punible sin ninguna justificación penal, es aquel que tiene más de catorce, y menos de dieciocho años de edad.

En un ambiente de responsabilidad penal efectuada por adolescentes. Estas conductas delictivas son de competencia de la ley 1098 del 2006, la cual se consagra como formas de terminación rápida del proceso, tanto el principio de oportunidad, como la conciliación y la reparación integral de los daños, para lo cual conmina a las autoridades penales en especial a fiscales y jueces para que faciliten

(...) en todo momento el logro de acuerdos que permitan la conciliación y la reparación de los daños, y tendrán como principio rector la aplicación preferente del principio de oportunidad. Estas se realizarán con el consentimiento de ambas partes y se llevarán a cabo con una visión pedagógica y formativa mediante la cual el niño, la niña o el adolescente pueda tomar conciencia de las consecuencias de su actuación delictiva y de las responsabilidades que de ella se derivan. Así mismo, el conciliador buscará la reconciliación con la víctima. Cuando de la aplicación del principio de oportunidad se pudieren derivar riesgos para la vida y la integridad física del adolescente, el juez competente deberá ordenar otras medidas de protección, las cuales incluirán, entre otras, ayudas económicas para el cambio de residencia de la familia. El Gobierno gestionará la apropiación de las partidas necesarias para cubrir a este rubro. (Ley 1098 del 2006, artículo 174).

Aspecto importante es señalar que, en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes, no puede haber preacuerdos por mandato legal, no obstante que este podría quebrantar el derecho a la igualdad de los menores frente al derecho que si tienen los adultos consagrados en la ley 906 de 2004, por norma especial y taxativa del artículo 157 de la y 1098 del 2006, no puede haber preacuerdos entre la fiscalía y la defensa si el infractor penal es un menor de edad.

En Colombia, los adolescentes involucrados en procesos penales y que se encuentran en la franja etaria de responsabilidad penal, es decir, entre catorce y dieciocho años, es de tener en consideración que, si comete una conducta típica y antijurídica y culpable y cuando no tienen como justificar su conducta, se les podrá imponer una sanción. Así está, concretamente consagrado en la ley 1098 del 2006.



Los adolescentes, están en una etapa de la vida de los seres humanos compleja por los impensados y constantes cambios de todo tipo, las sociedades a través del derecho penal han recurrido a sancionar a los menores de entre catorce y dieciocho años, quienes en su concepción incurren en conductas delictivas. Por tanto, cualquier cambio que se pretenda introducir en el sistema penal adolescente por más motivado o innovador que sea se debe fundamentar en los principios del derecho penal establecido internacional y nacionalmente para el menor. Siendo así, difícilmente las transformaciones serían sustanciales, a modo de ejemplo, se podrá modificar la edad, pero no las sanciones, o lo contrario. Debido a vicisitudes en la actualidad de la mentalidad del menor de edad, se puede argumentar la necesidad de innovaciones en el derecho penal aplicable a los menores en conflicto con la ley penal; pero, esto obligaría a cambiar tratados y convenios internacionales de tal manera que proporcionen las soluciones al problema de la criminalidad juvenil. Lo que pasaría por la interpretación, desde el punto de vista penal, de la realidad del adolescente de hoy y los aspectos biológicos que en el presente estos tienen.

6. La política criminal en la ley colombiana relativa a menores de edad.

La política criminal tiene apoyo en la ley 1098 del 2006, allí se establecen normas sustantivas y procesales para la protección integral de los niños, niñas y adolescentes. En cuanto al procedimiento penal a adolescentes en conflicto con la ley penal, es a partir del libro II en los artículos 139 y siguientes de la mencionada ley, en la cual se encuentran principios, reglas y normas. Se pueden aplicar algunas normas de la ley 906 de 2004 en aquello no regulado en esta específica ley para menores de edad infractores de la ley penal. Esta remisión es igual en España, y como afirma Diaz “por tanto, resulta cuestionable que el legislador de ambos países, por medio de esta remisión al derecho procesal de adulto reconozca tácitamente el carácter incompleto de la regulación en materia de menores.” (Díaz, 2009, p.14) En España, a pesar de ser una legislación penal para menores de dieciocho y mayores de catorce años con un contenido de “clara vocación protectora y diferenciadora de la responsabilidad criminal de los adultos, sin embargo, nunca ha estado exenta de grandes deficiencias por lo que respecta a garantías procesales en cada momento histórico,” (Blanco, 2008, p. 1) esto significa que más que problemas con la norma sustantiva, los problemas del derecho penal del adolescente, se encuentran en el proceso penal. Ciertamente la aplicación de la norma y el derecho de defensa, son aspectos que se discuten, controvertien y dirimen, en el derecho procesal.

Un aspecto importante es el análisis de los limitantes de proyectos de vida de los niños o niñas y adolescentes, son los que las sociedades y la política criminal deben tener como objetivos principales. El no prevenir y atender las carencias, unido a la falta de educación, inexistencia o carencia de padres, madres o familiares cercanos, son aspectos que pueden llegar de fijar pautas de comportamiento irreflexivos o precipitados, en ultimas incentivan o alientan la comisión de conductas punibles efectuadas por adolescentes. No obstante, es esencial potenciar las soluciones alternativas para abordar la tramitación del conflicto penal de acuerdo a la propuesta de la tercera vía del derecho penal. En ese sentido, el diálogo y la comunicación entre partes es vital y contribuye en extremo a la cohesión social.

Ante ciertos comportamientos disociales que efectúan los adolescentes que tienen trascendencia penal, la política criminal no ha promovido en Colombia las necesarias medidas de naturaleza educativa que el adolescente que comete una conducta presuntamente delictiva, demande. Tampoco ha sido eficiente en implementar medidas educativas que se requieren a fin de prevenir la delincuencia efectuada por estos. En cuanto las disposiciones referidas a la protección a la infancia y adolescencia, estas no son del todo precarias, sin embargo, no han mostrado ser las mejores en adolescentes que delinquen. En una política criminal juvenil coherente con el contexto colombiano, la prevención y el evitar la violencia en entornos sociales y familiares es un elemento básico y medular a través del cual se puede evitar la comisión de conductas delictivas. En caso de cometer un delito hacerlo, el tratamiento penal procura evita la reincidencia del delito. En efecto, los adolescentes requieren programas educativos con apoyo social y comunitario en programas a corto y mediano plazo.

La historia ha verificado que en la búsqueda de sistemas penales que ataque el fenómeno de la delincuencia adolescente no hay nada que se ajuste de modo real a los postulados y principios de protección a los derechos de los adolescentes, compatibilizando intereses sociales y salvaguarda del interés superior del menor. En igual sentido, se requiere que la política criminal prevea mayores posibilidades para terminar anticipadamente el proceso penal, cuando el infractor es un adolescente. En una adecuada política criminal juvenil la solución penal es posible con la utilización masiva del principio de oportunidad, de ese modo se pueden obtener mejores niveles de percepción social hacia el modelo de justicia, en igual sentido se logra reducir la impunidad y desde el punto de vista de las víctimas estas generalmente, quedan satisfechas en mejor medida.

7. Las necesidades de seguridad de la sociedad versus los superiores derechos de los adolescentes en conflicto con la ley penal.

No se puede asumir que es fuente de impunidad un sistema penal dirigido a adolescentes, que violan la ley penal y que consagra una serie de principios como son interés superior del menor, protección integral, prevalencia de los derechos, corresponsabilidad, exigibilidad de los derechos, responsabilidad parental, ejercicio de los derechos y responsabilidades, tratamiento diferenciado, oportunidad, justicia restaurativa, subsidiariedad, perspectiva de género, entre otros. Estos principios tienen como fundamento que el Estado no puede ser contestario en el sentido de imponer sanciones, o medidas, basados solamente en peticiones de mayor dureza en la normativa penal del menor; la ciudadanía apoyada en informaciones de medios masivos de comunicación pide que el gobierno y el legislador imponga sanciones más severas frente al menor infractor de la ley penal. En muchos casos ni siquiera se miden las circunstancias ni la gravedad de la conducta, es decir, la sociedad pide leyes que no se basan en la proporcionalidad entre la gravedad y modalidad de la conducta y la sanción determinada en la norma.

Aunque estas solicitudes hacen parte de necesidades securitarias, es posible que caigan en un populismo punitivo. Caso en el que nada resulta efectivo y mucho menos tratándose de menores de edad que delinquen. Las circunstancias propias de los menores devienen en un trato singular y muy diferenciado del que impera para los adultos.



El sistema de adolescentes difiere del de adultos por múltiples razones, entre otras, por la idea de culpabilidad y dentro de ella la capacidad de acción. Surge así la pregunta importante para esta investigación dirigida al catedrático español González Cussac. ¿En el caso de menores de dieciocho años y mayores de catorce, esa capacidad lo hace responsable de la conducta?

“Sí. Claro que el menor quiere tirar la piedra y hacer daño. Claro que quiere, nadie puede decir que no quiere que no sabe lo que hace; claro que sabe, quiero hacerte daño o quiere hacerle daño a su amigo, claro que quiere y sabe y lo quiere hacer, eso no lo discutimos. Lo que discutimos en la segunda parte ¿podemos hacerlo responsable de sus actos? Es una pregunta, es decir normativa; no es fáctica. En nuestra ideología pensamos que un menor no tiene la capacidad de ser responsable de lo que hace, de la misma manera que un adulto, porque está en un proceso de formación al fin y al cabo es adolescente.

Entonces lo que vamos a hacer es establecer un sistema de responsabilidad diferente, no podemos decir que tiene la misma capacidad de infringir la norma, es decir, de ser responsable de sus actos, que un adulto.

Tercer paso, decidimos establecer sistemas de edad, objetivos cronológicos para no dejarlo a la ambivalencia cómo tiene muchos sistemas anglosajones de la prueba de madurez, establecemos el grupo edad.

Entonces lo ideal ahí es el proceso de la jurisdicción de la famosa ley de menores y adolescentes alemana, que yo creo que se inspira en esto que te estoy diciendo de los norteamericanos, de los 60 que es establecer un primer tramo de edad, que llamamos menores, o sea un primer tramo de edad que están excluidos totalmente del derecho penal, inimputables hasta los catorce años. Y empezamos a las edades, una edad que están totalmente fuera del derecho penal, totalmente.

Un segundo tramo que están sometidos a unas medidas sanciones con una finalidad meramente educativa, pero en un proceso penal diferente. Y luego el de adolescentes, que sería un tramo con un mayor grado de responsabilidad, e intervención estatal porque ya se acercan a la edad de madurez y a partir de una edad de madurez que ya pasan, digamos, a la realidad. Cómo se dibujó en España inicialmente, pero nunca se aplicó en el anteproyecto eran hasta 14 inimputables; 14 a 18 responsabilidad penal del menor, 18 a 21 mayores de edad, pero con un sistema de cumplimiento de responsabilidad, vamos a decirle atenuado también y todavía es diferente; y a partir de 21 ya se aplican las normas generales.” (Entrevista realizada a José Luis González Cussac).

Pregunta: ¿en España, por qué no se aplicó el tramo de 18 a 21 años?

“Pareció como muy complejo, pero fue, yo creo que un problema más organizativo y presupuestario que un problema de convicción. Entonces se dejó esa edad, digamos, de entre los 18 y 21 que estaba establecida aquí porque se decía pasar de un régimen atenuado a un sistema disiento, pues vamos a establecer un sistema tránsito hacia ahí. Y claro, luego tienes jurisdicción especial, pero con jurisdicción, es decir, con titulares del poder jurisdiccional que deciden con una Fiscalía especializada en menores que además tiene una gran capacidad en el sistema español de aplicación del principio de oportunidad.” (González, 2002, p.42).

En Colombia, no se debería acudir al desarrollo de una serie de actividades dirigidas a modificar la ley interna y hacerle un quiebre y, por tanto, contravenir la normativa internacional que

determina que no se debe ni reducir la edad mínima, ni máxima de intervención del derecho penal. Esto supone, modificaciones a obligaciones contractuales del orden internacional y posibles cambios constitucionales. En igual sentido, disminuir la edad de responsabilidad penal pasaría por la interpretación, desde el punto de vista penal, de la realidad del adolescente de hoy. El análisis del *ethos* del joven infractor penal quizás tenga tantos sesgos como interpretaciones existan sobre cómo combatir la delincuencia provocada por adolescentes. La más equivocada de ellas está en el aumento de las penas y en el señalamiento de nuevos tipos penales sin entrar a solucionar causas. De allí se desprende la intolerancia y el no respeto por la diferencia que aqueja a los adolescentes, lo que comporta reacciones en ocasiones violentas.

Es que, aunque el adolescente sea denominado criminal, las causas que provocan el crimen son disímiles, variadas; de profundas raíces sociales que encauzan un trato diferente, este trato en ocasiones no diferenciado de los adultos, actualmente, permite y ocasiona la exclusión, lo cual violenta la dignidad humana, la diversidad, el pluralismo, y que por supuesto, es fuente de injusticia social que finalmente puede provocar un ciclo de violencia.

La adolescencia es una etapa de la vida de los seres humanos compleja por los impensados y constantes cambios de todo tipo, los más significativos como los biológicos, psicológicos y sociales, estimulan que las sociedades a través del derecho penal recurran a sancionar a quienes en su concepción siendo menores de edad incurren en conductas delictivas. La adolescencia, apunta González, es una “etapa singular de definición del desarrollo humano caracterizada por un rápido desarrollo del cerebro, lo que afecta a la asunción de riesgo, a ciertos tipos de toma de decisiones y a la capacidad de controlar los impulsos” (González, 2002, p.47).

Conclusiones.

La actual política criminal colombiana utilizada para enfrentar el fenómeno delincuencial adolescente no hace énfasis en la prevención, si bien en las distintas etapas del proceso penal adolescente tiene muy en cuenta el modelo de justicia restaurativa, en los casos de privación de la libertad del menor, el tratamiento institucional basado en la educación no es acorde con estándares internacionales.

Se puede afirmar que no existe total certeza de que exista una política criminal coherente respecto a los menores de edad que se enfrentan al derecho penal. El argumento principal es que la política criminal produce escasos resultados ya que, esta gira y tiene total relación, en *primer lugar*, con las expectativas de límite efectivo a las necesidades sociales concernientes especialmente a la criminalidad, y a la consecuente inseguridad; en *segundo lugar*, a los recursos que dispone el gobierno para la administración de justicia y en *tercer lugar* en relación con los objetivos de materializar una política criminal que satisfaga a la gran mayoría. En *cuarto lugar*, en cuanto a las amplias expectativas de reducción o eliminación de la criminalidad, aspecto casi imposible de lograr en cualquier tipo de colectividad. Lo que da lugar a que la política criminal no satisfaga a las sociedades.



En definitiva, es obligado destacar que cualquier prototipo de política criminal debe partir desde antes de la comisión de la conducta, y continuar en las siguientes fases previstas en el proceso penal, así pues, en la etapa de instrucción, en la aprehensión, en la legalización de la misma, en la imputación, en la acusación y en el juicio. Aun así, no terminan sus directrices allí, esta continua con la sentencia y si es necesaria la privación de la libertad del menor, debe existir un tratamiento institucional, educativo por excelencia, en el que se destaque la finalidad de la sanción o medida. En igual sentido, la preparación para la libertad y el trabajo multidisciplinar de un equipo de profesionales de diferentes ramas científicas debe cumplir cabalmente su misión y estas deben ser medibles.

Referencias.

- Blanco Barea, J. (2008). Responsabilidad penal del menor: principios y medidas judiciales aplicables en el derecho penal español. *Revista Estudios Jurídicos. Segunda Época*, (8).
- Borja Jiménez, Emiliano. Curso de política criminal, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2003.
- Casado Del Río, Miguel Ángel; Jiménez Iglesias, Estefanía; Pineda Martínez, Paula. Informe sobre el tratamiento de la infancia y la adolescencia en los medios de comunicación. 2022.
- Cillero Bruñol, Miguel. El interés superior del niño en el marco de la convención internacional sobre los derechos del niño. [en línea]. Justicia y Derechos del Niño, N°1: 45-63, 1999. ISBN: 92-806-351-7. pp. 53-54. Disponible en: https://unicef.cl/archivos_documento/68/Justicia%20y%20derechos%201.pdf. 18.
- Constitución Política de Colombia, artículo 44.
- Convención de los derechos del niño, artículo 3.1. Disponible en: <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>
- Corte Constitucional. Sentencia C-646 de 2001.
- Corte Suprema de Justicia Radicado No 41667, 04/04/2016. MP. José Francisco Acuña Vizcaya.
- De Luca, Carla Brunella. Baja de edad de punibilidad: Un análisis en medios de comunicación. *La trama de la comunicación*, 2022, vol. 26, No 1, p. 43-62.
- De Luca, Carla Brunella. Baja de edad de punibilidad: Un análisis en medios de comunicación. *La trama de la comunicación*, 2022, vol. 26, No 1.
- Díaz Cortés, L. M. (2009). Derecho penal de menores. Temis. Bogotá, Colombia.
- Díaz, Lina Mariola, Derecho penal de menores, editorial, Temis, Bogotá 2009.
- Directrices de Riad. Disponible en: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/united-nations-guidelines-prevention-juvenile-delinquency-riyadh>.
- Entrevista al Catedrático de la Universidad de Valencia Emiliano Borja Jiménez.
- Entrevista realizada a José Luis González Cussac. Doctor en Derecho por la Universidad de Valencia y Catedrático de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Valencia. Director del Instituto Universitario de Investigación en Criminología y Ciencias Penales. Director del Master Oficial en Garantías Penales y Delitos Socioeconómicos. Consultor de instituciones nacionales e internacionales. Miembro de la comisión que reformó el código penal español en 2005.



Entrevista realizada a Asunción Cólas Turegano. Doctora en Derecho por la Universidad de Valencia y profesora titular de Derecho penal de la misma universidad. Tratadista de derecho penal de menores.

González, A. (2022). Algunas consideraciones sobre la edad mínima de responsabilidad penal de los menores, en Díaz Cortés, L.M. (ED) Análisis jurídico y criminológico de la delincuencia protagonizada por menores de 14 años. Editorial Aranzadi.

Informe extraordinario del Ararteko al Parlamento Vasco. Intervención con infractores menores de edad penal. 1998.

Ley 1098 del 2006.

Ministerio de Justicia. Consejo Superior de Política Criminal. Lineamientos de política criminal. 2020. Disponible en: http://www.politicacriminal.gov.co/Portals/0/documento/Lineamientos_de_Pol%C3%ADtica_Criminal.pdf

Observación general número 24 de Naciones Unidas, del 18 de septiembre de 2019. Relativa a los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil.

Orts Berenguer, E., y González Cussac, J. (2023). Compendio de derecho penal. Editorial Tirant Lo Blanch, p. 598-599.

Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1423.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2002/1423>.

Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing). Disponible en: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/united-nations-standard-minimum-rules-administration-juvenile>.

Torres, H. & Cruz, D. (2022). La aplicación de justicia restaurativa en Colombia y la no vulneración del principio de legalidad penal. Revista Saber, Ciencia y Libertad, 17(1), 175 – 198. <https://doi.org/10.18041/2382-3240/saber.2022v17n1.8446>

Tsukame Sáez, Alejandro. El rol de los medios de comunicación en la construcción de discursos en la “guerra contra la delincuencia juvenil” en Chile (1990-2016). *Polis. Revista Latinoamericana*, 2016, No 44.