

**LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO EN RÉGIMEN CERRADO EN
ESPAÑA Y COLOMBIA Y SUS MODIFICACIONES**

Teresita Alturo Gómez

Trabajo de grado para optar al título de Magíster en Derecho Penal

Universidad EAFIT

2020

Resumen. En el presente trabajo se analizará de manera crítica la medida de internamiento en régimen cerrado dentro del sistema de responsabilidad penal de menores en España y Colombia, ante la declaratoria de responsabilidad penal de aquellas personas mayores de catorce y menores de dieciocho años. En concreto, se estudiará el estado actual de la medida de internamiento en régimen cerrado, sus principales reformas legislativas a partir de su promulgación y entrada en vigencia en cada país, y la influencia de los medios de comunicación y de intereses políticos en los cambios legislativos tendentes a aumentar los presupuestos normativos para su procedencia en centro especializado.

Palabras claves: ley de responsabilidad penal de menores, sistema de responsabilidad penal juvenil, medida de internamiento en régimen cerrado.

ÍNDICE

	Pág.
1. INTRODUCCIÓN	5
2. TRATADOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES	8
2.1 La Declaración Universal de Derechos Humanos	9
2.2 Declaración de los Derechos del Niño	9
2.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	9
2.4 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	10
2.6 Las reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores (las reglas de Beijing)	11
2.7 La Recomendación R 87 (20), de 17 de septiembre de 1987, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, sobre reacciones sociales ante la delincuencia juvenil	11
2.8 Convención de los Derechos de los Niños	12
2.9 Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad)	17
2.10 Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los menores privados de la libertad	18
2.11 Las recomendaciones para la acción con jóvenes en el sistema de justicia criminal, anexo a la resolución del Consejo Económico y Social 1997/30 de 21 de julio de 1997	18
3. ESTADO DEL ARTE SOBRE LA NATURALEZA Y FINALIDAD DE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO EN RÉGIMEN CERRADO, EN AMBOS PAÍSES	20
3.1 España	20
4. PRINCIPALES CAMBIOS LEGISLATIVOS EN LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE MENORES SOBRE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO EN RÉGIMEN CERRADO	28
4.1 España	28
4.2 Colombia	37
4.3 Cuadros comparativos de reformas legislativas a la medida de internamiento en régimen cerrado en España y Colombia	42
5. INFLUENCIA DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN EN LAS REFORMAS DE LO 5/2000 Y 1098 DE 2006, SOBRE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO EN RÉGIMEN CERRADO	46
5.1 España	46
5.2 Influencia de los medios de comunicación en Colombia	50
6. CONCLUSIONES	52
7. BIBLIOGRAFÍA	54

1. INTRODUCCIÓN

Con el presente trabajo se pretende conocer y analizar la evolución y aplicación de la medida de internamiento en régimen cerrado (sanción en Colombia), a los menores declarados responsables de la comisión de un delito consagrado en el Código penal o leyes especiales, según los regímenes especiales de responsabilidad penal para adolescentes, vigentes en cada país. Para ello, se analiza el trámite legislativo, los motivos o intereses políticos que llevaron al legislador a consagrar la medida, sus reformas legales (LO 7/2000 y LO 8/2006 en España, y Ley 1453 de 2011 en Colombia), la tendencia a endurecer la norma y la influencia de los medios de comunicación en este contexto.

En España, la LO 5/2000 regula la responsabilidad penal de los menores entre 14 y 18 años que hayan cometido un delito, en consonancia con la Convención de los Derechos del Niño (1989), que define como niño a toda persona menor de dieciocho años. Entró a regir el 13 de enero de 2001 y consagra un modelo educativo y resocializador en el que el “interés superior del menor” se asume como criterio rector fundamental.

A partir de su promulgación y antes de su entrada en vigencia, la ley de menores en España sufrió algunas modificaciones tendentes al aumento de los supuestos normativos para la aplicación de la medida de internamiento en régimen cerrado. Inicialmente fue concebida para aquellos supuestos delictivos donde su calificación jurídica establecía que en su comisión se hubiera empleado violencia o intimidación en las personas, o se hubiera actuado con grave riesgo para la vida o la integridad física de las mismas. En la actualidad, y tras las reformas sufridas, esta ley incorpora la posibilidad de imponer sanciones que pueden llegar a durar hasta quince años (10 años en régimen cerrado y cinco en libertad vigilada).

Como me propongo analizar en este trabajo, la tendencia a endurecer las sanciones en España está influenciada por el temor presente en la comunidad ante la participación de menores de edad en la comisión de conductas delictivas muy graves, que, si bien no son frecuentes ni repetitivas, sí logran causar consternación y alarma social, por la crueldad y frialdad con que actúan algunos jóvenes. Hechos que, por su connotación y divulgación en los diferentes medios de comunicación, logran generar de manera colectiva “sensación de inseguridad”, y desconfianza en la ley de responsabilidad penal de los menores, considerándola “*blanda*” o “*benévola*”. Estos acontecimientos donde se ven

involucrados menores han logrado calar en el quehacer político y legislativo español, llegando a ser el principal argumento para justificar el aumento punitivo, lograr confinar a más menores y poder tenerlos por más tiempo alejados de la sociedad en centros especializados.

En Colombia, por su parte, la ley 1098 de 2006, que regula el Código de la infancia y la adolescencia, fue promulgada el 8 de noviembre de 2006. Su entrada en vigencia se dio de manera gradual en el territorio nacional, iniciando el 1 de enero de 2007 y terminando el 31 de diciembre de 2009. Mediante esta ley se implementó el sistema de responsabilidad penal para adolescentes como parte del compromiso del Gobierno de adecuar su legislación sobre menores al Convenio sobre los Derechos del Niño y demás instrumentos internacionales promotores de la defensa de sus derechos fundamentales, incorporados a la legislación interna mediante el artículo 93 de la Constitución Política, que habla del bloque de Constitucionalidad¹, al reconocer su vigencia y aplicación aun en estados de excepción. La ley tiene por objeto establecer normas sustantivas y procesales en la judicialización e imposición de las sanciones a los menores entre 14 y 18 años que sean declarados responsables de la comisión de una conducta punible tipificada previamente por el legislador en el Código penal o leyes especiales.

Las medidas que se tomen en el proceso penal son de carácter pedagógico, específico y diferenciado respecto del sistema de adultos, conforme a la protección integral (art. 140 ley 1098 de 2006). Las sanciones que contempla el Código de infancia y adolescencia son seis, y van desde una sanción leve como es la amonestación, hasta la más dura que es la privación de la libertad en centro de atención especializado para los delitos más graves.

En Colombia como en España ha sido objeto de modificación la sanción privativa de la libertad, en disfavor de los menores sometidos a este régimen especial y diferenciado, al ir limitando o restringiendo las garantías y derechos fundamentales de los jóvenes. La

¹Artículo 93 de la Constitución Política de Colombia:

“Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución.

La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él”.

privación de la libertad ha dejado su condición de *excepcional y de último recurso* con que cuentan los diferentes sistemas judiciales en el tratamiento de los menores, para ser la *regla general*².

Así, por ejemplo, en Colombia la ley 1453 de 2011 reformó seis artículos del Código de infancia y adolescencia, con la finalidad de que los jóvenes permanezcan por más tiempo en los centros especializados, pues se cree que con ello se logra una mejor reintegración, y se fortalece la oportunidad de educarse a través del sistema. Inicialmente la norma disponía la posibilidad de continuar con el cumplimiento de la sanción en el centro especializado hasta los 21 años³, sin importar el tiempo que faltara para completar la sanción a cumplir. Con la reforma, el adolescente que llega a la mayoría de edad, debe continuar con el cumplimiento de la sanción hasta su terminación.

En general, la motivación de este trabajo es reflexionar sobre el desarrollo de ambas legislaciones en lo que tiene que ver con la implementación, regulación y aplicación de un sistema de responsabilidad penal para menores, y analizar si este se muestra acorde con los tratados y postulados internacionales sobre derechos humanos y en especial sobre la protección y garantía de los derechos de aquellos menores de edad que se ven enfrentados a un proceso penal y sus adversas consecuencias, dentro del marco del debido proceso y otras garantías como su protección integral, el principio del interés superior del menor, la prevalencia de sus derechos, el respeto por la presunción de inocencia y el derecho a la igualdad.

También se pretende analizar cómo la medida de internamiento en régimen cerrado y ese cúmulo de prerrogativas que, en un principio, deberían tener los menores infractores, ha sido limitado o restringido por los Gobiernos, el poder legislativo y los operadores judiciales, promoviendo reformas tendentes a empeorar la situación de los menores, al aumentar los supuestos normativos en los que se pueden aplicar sanciones privativas de su libertad y que estas sean cada vez más extensas.

² Cfr. Lenis, Karyn, *El sistema de responsabilidad penal de menores*, 265 ss., 557 s.

³ Parágrafo del artículo 187 de la ley 1098 de 2006 inicialmente vigente “Si estando vigente la sanción de privación de la libertad el adolescente cumpliera los dieciocho (18) años, esta podrá continuar hasta que éste cumpla los veintiún (21) años”.

2. TRATADOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES

En la actualidad existen diferentes instrumentos internacionales volcados a promulgar, defender y garantizar los derechos de los menores de edad, en especial de aquellos que se ven enfrentados a una persecución penal con sus devastadoras y negativas consecuencias, en atención a la comisión de un delito. Tienen por fin invitar a los diferentes Estados a conciliar sus legislaciones internas con ese mínimo de garantías que se promulgan en cada tratado o convenio, para que el trato que se brinde a los menores delincuentes parta del respeto a su condición de seres humanos, se les garantice su dignidad, el debido proceso, se evite la arbitrariedad, el maltrato, las desapariciones y hasta sus muertes.

Los instrumentos supranacionales proporcionan normas concretas y detalladas para un adecuado desarrollo de un sistema de justicia juvenil diferente y diferenciado del de adultos; promueven el logro de la protección integral de cada menor, y el respeto por los derechos humanos, al tener en cuenta su edad y la conveniencia de fomentar la reinserción del joven y de que este asuma un papel constructivo en la sociedad. Además, los tratados y convenios internacionales exhortan a las personas e instituciones encargadas de tomar medidas concernientes a los menores, para que dichas decisiones tengan siempre como referente el interés superior del menor⁴.

Como primer referente en la protección de los niños, se encuentra “La Declaración de Ginebra”, elaborada por Eglantyne Jebb, quien fue la fundadora de la organización “Save the children” (Salvemos a los niños), en el año 1924; su importancia radica en el reconocimiento del deber de la humanidad de suministrar a todos los niños las condiciones para su desarrollo material y espiritual, protección, educación, prevalencia del socorro y la salvaguarda contra la explotación.

Entre los más importantes convenios y tratados en favor de la protección de los derechos fundamentales de los menores, se pueden mencionar los siguientes:

⁴ CDN. Artículo 3.1: 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.

2.1 La Declaración Universal de Derechos Humanos

Fue elaborada por representantes de todas las regiones del mundo con diferentes antecedentes jurídicos y culturales. La Declaración fue proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas (en adelante, ONU) en París, el 10 de diciembre de 1948, como una respuesta a la demostrada capacidad de autodestrucción de la raza humana durante la Segunda Guerra Mundial.

Dicho documento internacional estableció, por primera vez, los derechos humanos fundamentales que deben protegerse en el mundo entero. Su artículo 25-2 señala que “la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados de asistencia especiales” y que “todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social”. Por tratarse de una declaración de principios no ostenta carácter vinculante.

2.2 Declaración de los Derechos del Niño

Proclamada por la ONU en su resolución 1386, de 20 de noviembre de 1959. Tiene como punto de partida la declaración de Ginebra, al exaltar sus postulados, considerando que el niño “por su falta de madurez física y mental, necesita protección, y cuidado especial, incluso la debida protección legal”. Su principio 2 dispone “que gozarán de especial protección, y serán provistos de las oportunidades y recursos necesarios para desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente de manera normal y sana, y en condiciones de libertad y dignidad”. Menciona por primera vez el interés superior del menor al promulgar que las autoridades tomarán en cuenta, al momento de adoptar las medidas pertinentes, el interés superior del menor como su principal criterio de orientación. Su carácter de “declaración” implicaba que no fuera vinculante para los Estados.

2.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Adoptado por la ONU y abierto a la firma, ratificación y adhesión en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables, consagra unos derechos mínimos para ser reconocidos. En el caso de las personas vinculadas con

acciones criminales, consagra el debido proceso, adecuada defensa técnica, respeto por la presunción de inocencia, el principio de legalidad y la igualdad de las personas.

En su artículo 24.1 dice: “Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado”. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fue ratificado por Colombia el 29 de octubre de 1969, previa aprobación por el Congreso de la República mediante Ley N° 74 de 1968, y entró en vigor, de acuerdo con las disposiciones del instrumento, el 23 de marzo de 1976. El Pacto es de obligatorio cumplimiento en el derecho interno, tanto para los nacionales como para los extranjeros, y en especial para las autoridades públicas. Por su parte, España lo aprobó y ratificó el 13 de abril de 1977.

2.4 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Adoptado por la ONU y abierto a la firma, ratificación y adhesión en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, entró en vigor el 3 de enero de 1976. En su artículo 10-3, dispone: “Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición”. Se encuentra ratificado por Colombia mediante la ley 74 de 1968. España lo aprobó y ratificó el 13 de abril de 1977.

2.5 La Convención Americana sobre Derechos Humanos

Más conocida como “Pacto de San José”. Firmada el 22 de noviembre de 1969, entró en vigor el 18 de julio de 1978. Fue ratificada mediante ley 16 de 1972 en Colombia. En su artículo 19 dispone: “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”.

2.6 Las reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores (las reglas de Beijing)

Adoptadas por la ONU mediante resolución 40/33, del 28 de noviembre de 1985. Sin ser un tratado, señalan unas directrices mínimas a tener en cuenta en la administración de justicia de los menores que han cometido un delito. Hablan por primera vez del juzgamiento de menores, abordando temas como la investigación, su procesamiento, la sentencia, el tratamiento en los establecimientos de internamiento de los menores, la proporcionalidad de las sanciones, las necesidades del menor y la reafirmación de su libertad. En su artículo 13.1 prevé que solo se aplicará la prisión preventiva como último recurso y durante el plazo más breve posible. Tienen por objeto promover el bienestar del menor en la mayor medida posible, reducir al mínimo el número de casos en que haya de intervenir el sistema de justicia de menores, lo que, a su vez, reduciría al mínimo los perjuicios que normalmente ocasiona cualquier tipo de intervención.

Su artículo 2.2.a. refiere que es menor todo niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo, puede ser castigado por un delito en forma diferente a un adulto. Advierte que delito es todo comportamiento (acción u omisión) penado por la ley con arreglo al sistema jurídico de que se trate; y menor delincuente es todo niño o joven al que se ha imputado la comisión de un delito o se le ha considerado culpable de la comisión de un delito.

2.7 La Recomendación R 87 (20), de 17 de septiembre de 1987, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, sobre reacciones sociales ante la delincuencia juvenil

Esta Recomendación parte de considerar que los jóvenes son seres en evolución, que todas las medidas que se tomen en relación con ellos deben ser de carácter educativo y de reinserción social, y que las reacciones sociales ante la delincuencia juvenil deben tener presente la personalidad y las necesidades específicas de los menores. Recomiendan a los Estados evitar, en la medida de lo posible, la detención preventiva de los menores y controlar las condiciones en las que aquella se desarrolla.

2.8 Convención de los Derechos de los Niños

Es el marco mínimo de reconocimiento, garantías y respeto a los derechos de los niños. Reafirma el estatus de los niños como personas, a quienes, sin ninguna discriminación, se les debe proteger y garantizar sus derechos.

Fue aprobada por la ONU el 20 de noviembre de 1989. En España fue ratificada el 30 de noviembre de 1990 y entró en vigor el 5 de enero de 1991. Por su parte, en Colombia fue ratificada por el Congreso mediante la ley 12 de 1991.

La Convención de los Derechos del Niño (en adelante, CDN) opera como un ordenador de las relaciones entre el niño, el Estado y la familia, que se estructuran a partir del reconocimiento de derechos y deberes recíprocos⁵. Limita la intervención del Estado a una última instancia. Reafirma que los niños, como personas, tienen igual derecho que las demás, establece derechos propios de los niños como la prevalencia de sus derechos en caso de conflicto con los de los adultos, y orienta las actuaciones de las autoridades y las políticas públicas en relación con la infancia.

En su artículo primero, la CDN determina que es niño todo ser humano menor de dieciocho años, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad. Si bien el articulado de esta convención no consagra una edad mínima de responsabilidad penal, sí recomienda el establecimiento de una edad en la que se presuma que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales.

El artículo tercero (numeral tercero) establece un mandato de obligatorio cumplimiento a los Estados que acogieron y suscribieron la CDN, el cual busca promover y garantizar los derechos de los menores, al indicar: “Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada”.

En esta medida, por ejemplo, tanto el ordenamiento jurídico español como el colombiano, en lo relativo a la responsabilidad penal de los menores, consagran que los

⁵ Cillero Bruñol, Miguel (1999): “*El interés Superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los derechos del niño*”. *Revista Justicia y derechos del Niño*. num.1, pp.45-62.

menores de catorce años no serán juzgados ni declarados penalmente responsables. En concreto, así lo establece el artículo 3 de la LO 5/2000, en España⁶, y el artículo 142 de ley 1098 de 2006⁷, en Colombia.

La CDN, además de reconocer a los menores de edad su condición de persona, también consagra, en su artículo 40.1, unos derechos sustantivos del menor responsable de la comisión de un delito, tendentes, sobre todo, al reconocimiento de su dignidad y de la importancia de promover su reintegración social.

Esta Convención proporciona, también, normas concretas y detalladas a los Estados partes para el buen funcionamiento del sistema de responsabilidad penal diferente y diferenciado al de los adultos; promueve el respeto por la dignidad humana y los derechos humanos; reclama de los Estados el establecimiento de una edad mínima, antes de la cual los menores no respondan penalmente, y la disposición de recursos para promover la reinserción social del niño, tal como lo mencionamos en el párrafo precedente.

También la CDN plasma en su articulado unas garantías procesales reconocidas al menor infractor, que deben ser acatadas por los diferentes países que la suscribieron. Entre ellas están:

2.8.1 El principio de legalidad

El artículo 40.2 de la CDN establece: “Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular: a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron”. A su vez, el artículo 37 numeral b dispone que “Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se

⁶ Artículo 3 LO 5/2000 “Régimen de los menores de catorce años: cuando el autor de los hechos mencionados en los artículos anteriores sea menor de catorce años, no se le exigirá responsabilidad con arreglo a la presente ley...”

⁷ Artículo 142 de la ley 1098 de 2006. “...las personas menores de catorce (14) años, no serán juzgadas ni declaradas responsables penalmente, ni privadas de libertad, bajo denuncia o sindicación de haber cometido una conducta punible...”

utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda”.

Es claro, entonces, el llamado que hace la CDN sobre la necesidad, en los diferentes ordenamientos jurídicos, de la existencia de una conducta descrita como delito en el código penal o en leyes especiales, y la exigencia de que previamente estén definidas las sanciones o medidas a imponer a los menores hallados penalmente responsables de esas conductas. Tanto en España como en Colombia las conductas definidas como delito son las consagradas en el Código Penal o leyes especiales, y son utilizadas en el sistema de adultos como en el de los adolescentes. De igual manera, cada legislación consagra las medidas a imponer, criterios para su selección y topes mínimos y máximos de duración de las mismas.

2.8.2 El principio de culpabilidad

En España se encuentra reconocido en la ley reguladora de responsabilidad penal para menores (LO 5/2000), al disponer en su artículo 5 que los menores serán responsables con arreglo a la ley y si no concurre en ellos ninguna de las causales de exención o extinción de la responsabilidad criminal. A su vez, la ley de enjuiciamiento de menores en Colombia no tiene norma expresa que hable de la culpabilidad, sino que remite a lo dispuesto en el Código penal de adultos, que establece que solo se podrá imponer penas (sanciones) por conductas realizadas con culpabilidad.

En relación con esto último, cabe advertir que en Colombia el Código de infancia y adolescencia no aborda todo lo relativo al procedimiento y juzgamiento de los menores infractores, solo hace referencia a algunas reglas que consagran derechos y garantías. Así, por remisión expresa del mismo Código se estableció que lo que no se encuentre definido para el procedimiento de los menores, se rige por las normas consagradas en el sistema acusatorio de los adultos, exceptuando aquellas reglas que sean contrarias al interés superior del adolescente. En España, por su parte, la LO 5/2000 también establece la aplicación supletoria del Código penal de adultos y las leyes procesales para aquello que no esté recogido en la ley, siempre atendiendo al interés superior del menor.

2.8.3 Principio de proporcionalidad

El principio de proporcionalidad se refiere –expresado en términos muy simples– a que la gravedad de la sanción prevista en la ley e impuesta por el Juez, debe atender a la gravedad del delito en abstracto y de la conducta concreta realizada por el menor, respectivamente.

Ya Beccaria, en su obra “De los Delitos y las penas”, hizo referencia al principio de proporcionalidad, al mencionar que la “pena proporcional a la culpabilidad era la única pena útil”. Luego en el año 1789, al ser proclamada la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano se incluye como principio la proporcionalidad, al proclamar que la ley no debía establecer otras penas que las evidentes y estrictamente necesarias. El principio de proporcionalidad encuentra expreso reconocimiento en el Convenio Europeo de Derechos humanos y libertades fundamentales, al indicar que la intervención a las libertades y otras garantías, solo es admisible en tanto sea necesaria en una sociedad democrática.

Como elementos constitutivos del principio de proporcionalidad, se encuentran: la utilidad o adecuación, que consiste en el análisis sobre la utilidad que representa la restricción al derecho para lograr el fin pretendido; la necesidad o indispensabilidad, que evalúa si la restricción a un derecho es la menos drástica de las posibles; y, por último, la proporcionalidad en sentido estricto, que hace referencia a la ponderación entre los intereses contrapuestos y las circunstancias en cada caso⁸.

2.8.4 Principio de igualdad

Este principio hace alusión a dispensar un mismo tratamiento a los jóvenes en condiciones o situaciones similares, motivo por el cual el sistema de responsabilidad penal para menores debe ser diferente al brindado a los adultos, en atención a que los adolescentes se encuentran en proceso formativo, de desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. Lo que se busca con este principio es brindar oportunidades para la integración de los jóvenes a la sociedad y la prevención de la comisión de otros delitos. Así lo establece el numeral b del artículo 37 de la CDN: “todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño”. Además, ordena el respeto por los derechos enunciados en la Convención y su

⁸ Cfr. Perelló, Isabel (1997). “El Principio de Proporcionalidad y la Jurisprudencia Constitucional”. *Jueces para la Democracia* n.28, pp. 69-75.

aplicación a todos los niños sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales (artículo 2, numeral1).

2.8.5 Principio de reintegración

Artículo 40.1: “Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad”. Exige, entonces, la Convención, que la respuesta penal al menor infractor sea acorde a los derechos humanos y las libertades individuales, y no que atienda solo a la mera retribución que en nada ayuda a reducir o evitar la violencia.

Lo que implica el principio de reintegración o reinserción es que la respuesta se base en la prevención especial positiva, y no en la retribución, la intimidación o la inocuización. Intenta evitar respuestas básicamente dirigidas a intimidar al menor o a la sociedad (otros que pretenden o piensan en delinquir), o a fortalecer las normas (prevención general positiva), o a castigar al menor para darle una lección o mantenerlo alejado de la sociedad.

2.8.6 Principio de Humanidad

El principio de humanidad parte de proscripción de las penas crueles y de cualquier pena que desconozca los derechos inherentes a la persona humana, y en el caso de los adolescentes, la prohibición de la pena de muerte⁹

⁹ Cfr. Valdez González, Violeta (2015). “Principios Constitucionales de Derecho Penal Juvenil en Paraguay”. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional* Madrid, p. 221-242 <http://dx.doi.org/10.18042/cepc/aijc.19.08>.

Los castigos duros y humillantes son factores de actitudes y acciones violentas. El encarcelamiento de niños aumenta la probabilidad de reincidencia, y de que los delincuentes no violentos se vuelvan violentos; por lo tanto, el principio de humanidad busca la prohibición de sanciones contrarias a la dignidad y demás derechos humanos.

Tanto en el sistema de adultos como en el de menores infractores tienen plena vigencia el respeto y garantía a los derechos fundamentales de todas las personas vinculadas a un proceso penal, siendo el principio de humanidad un límite a ese poder sancionatorio del Estado para no causar más daño, dolor o sufrimiento al sancionado del que conlleva el trámite penal.

Como ejemplo de sanciones a menores, que infringen el principio de humanidad, se encuentran los internamientos muy prolongados, el uso de contención más allá de lo estrictamente necesario para evitar que se autolesione o lesione a los demás, portar vestimentas especiales o signos que llamen la atención sobre la condición de penado cuando se encuentre cumpliendo la sanción en medio abierto, cumplimiento de sanciones muy lejos de donde reside el menor, dificultando así que pueda mantener contacto con sus seres queridos, entre otras.

En este sentido, la CDN señala en su artículo 37.a.: “Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de dieciocho años de edad... c. Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales”.

2.9 Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad)

Fueron adoptadas y proclamadas por la ONU en su resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990. Las Directrices de Riad buscan prevenir la delincuencia juvenil y

orientar a los Estados en la implementación de políticas sociales tendentes a ello. Así mismo, estas directrices hacen un llamado a los gobiernos para promulgar leyes y procedimientos especiales que fomenten y protejan los derechos y el bienestar de todos los jóvenes. También invitan a los Estados a que prohíban la victimización de los niños, los malos tratos, su explotación, su utilización en actividades delictivas, las medidas de corrección o castigos severos o degradantes, y la estigmatización de los menores. Adicionalmente, las Directrices exhortan a los Estados a promulgar leyes que garanticen que ningún acto que no sea considerado delito ni sea sancionado cuando lo comete un adulto, se considere delito y sea objeto de sanción cuando es cometido por un joven (artículo 56).

2.10 Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los menores privados de la libertad

Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los menores privados de la libertad fueron adoptadas por la ONU, mediante resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990. Dichas reglas se crearon, por un lado, ante la preocupación por la privación de la libertad de menores en centros de reclusión en compañía de adultos, su alto grado de vulnerabilidad a malos tratos, su victimización y la violación de sus derechos; y, por otro lado, para hacer un llamado a los estados miembros, en el sentido de adaptar sus legislaciones, políticas y sus prácticas nacionales a reglas para la adecuada intervención en la justicia de menores.

De acuerdo con lo anterior, las Reglas buscan establecer normas mínimas aceptadas por las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad en todas sus formas, compatibles con los derechos humanos y las libertades fundamentales, con miras a contrarrestar los efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar la integración en la sociedad (artículo 3).

2.11 Las recomendaciones para la acción con jóvenes en el sistema de justicia criminal, anexo a la resolución del Consejo Económico y Social 1997/30 de 21 de julio de 1997

Las recomendaciones para la acción con jóvenes en el sistema de justicia criminal, anexo a la resolución del Consejo Económico y Social, hacen un llamado a aplicar la

Convención sobre los derechos del niño, a hacer cumplir los objetivos de la Convención en el contexto de la administración de justicia de menores, y a la utilización y aplicación de las reglas y normas de las Naciones Unidas en materia de justicia de menores.

Con respecto a las medidas de internamiento de menores, el numeral 18 del anexo dispone: "Debe reducirse el ingreso de niños en instituciones de régimen cerrado. La reclusión de niños en esas instituciones debe tener lugar únicamente de conformidad con lo dispuesto en el inciso b) del artículo 37 de la Convención y como medida de última instancia y durante el período más breve. Deben prohibirse las penas corporales en los sistemas de justicia y atención social de menores".

3. ESTADO DEL ARTE SOBRE LA NATURALEZA Y FINALIDAD DE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO EN RÉGIMEN CERRADO, EN AMBOS PAÍSES

3.1 España

La LO 5/2000 en España regula el sistema de responsabilidad penal de los adolescentes mayores de 14 años y menores de 18 años, que sean hallados responsables de la comisión de hechos tipificados como delitos o faltas en el Código penal o las leyes penales especiales, quienes gozarán de todos los derechos reconocidos en la Constitución, en el ordenamiento jurídico, la CDN, y en todas las normas sobre protección de menores contenidas en los tratados válidamente celebrados por España. Esta ley es de naturaleza sancionadora-educativa, y está encaminada a la adopción de unas medidas no represivas, sino preventivo-especiales, orientadas hacia la efectiva reinserción y el superior interés del menor.

Tanto el procedimiento como las medidas que se adopten, deben estar prevalidas del superior interés del menor, y del principio de flexibilidad, consistente este último en la discrecionalidad que tiene el Juez de Menores en la selección de la medida a imponer, su duración, sustitución y su terminación.

La LO 5/2000 consagra principios garantistas como el principio acusatorio; el principio de defensa; el principio de presunción de inocencia; y el principio de intervención mínima, que permite optar por otras posibilidades jurídicas menos aflictivas, como la no apertura del procedimiento, su renuncia, el resarcimiento anticipado, la conciliación, o la suspensión o sustitución de la medida.

Contempla la norma una diferencia en el trato a los menores, según su edad al momento de la comisión de la conducta punible, y para ello establece dos rangos, uno para los mayores de catorce y menores de dieciséis, y otro para los mayores de dieciséis y menores de dieciocho años, al considerar que existen diferencias, y por lo tanto requieren, desde el punto de vista científico y jurídico, un tratamiento también diferenciado.

En cuanto a la medida de internamiento en régimen cerrado, esta conlleva la privación o restricción de derechos fundamentales y se impone al momento de desvirtuar el principio de presunción de inocencia, mediante un debido proceso garantista y especial,

como el que contempla el sistema de responsabilidad juvenil en España. Es la medida más severa por contener la mayor limitación de derechos.

Según la exposición de motivos de la LO 5/2000, “las medidas de internamiento responden a una mayor peligrosidad, manifestada en la naturaleza peculiarmente grave de los hechos cometidos, caracterizados en los casos más destacados por la violencia, la intimidación o el peligro para las personas”. Como respuesta a esa mayor peligrosidad, el legislador considera necesario asegurar en régimen físicamente restrictivo de su libertad a los menores, de manera temporal y con el fin de que reorienten su comportamiento.

La medida de internamiento en régimen cerrado, semiabierto o abierto, tiene un fin preventivo especial, retributivo y con una orientación reeducativa. Su objetivo es que el menor vuelva al ámbito social con mayores oportunidades educativas y laborales, más habilidades sociales, mayor capacidad de controlar su impulsividad, agresividad y frustración. En este sentido, la medida busca o pretende la adquisición por parte del menor, de recursos de competencia social para permitirle un mejor comportamiento en comunidad.

La medida de internamiento en régimen cerrado sólo podrá ser aplicable cuando los hechos estén tipificados como delito grave; en delitos menos graves, en cuya ejecución se haya empleado violencia o intimidación en las personas, o se haya generado grave riesgo para la vida o integridad física de las víctimas; o cuando los hechos tipificados como delito se cometan en grupo o el menor perteneciere o actuare al servicio de una banda, organización o asociación, aunque sea de carácter transitorio.

En cuanto a la medida de internamiento en régimen semiabierto, esta implica la obligación por parte de los jóvenes de residir en el centro especializado, pero pueden realizar fuera del mismo alguna o algunas actividades formativas, educativas, laborales o de ocio. La realización de actividades fuera del centro está condicionada a la evolución del joven y el cumplimiento de objetivos establecidos en el programa individualizado. Y el internamiento en régimen abierto supone que las personas lleven a cabo todas las actividades del proyecto educativo en los servicios normalizados del entorno, residiendo en el centro como domicilio habitual, con sujeción al programa y régimen interno del mismo.

Por su parte, la medida de internamiento terapéutico (en régimen cerrado, semiabierto o abierto) tiene por objetivo la intervención de especialistas o facultativos para el

tratamiento de deshabituación de los jóvenes adictos a bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o sustancias psicotrópicas y/o que presenten anomalías o alteraciones psíquicas.

Según el artículo 7 de la LO 5/2000 de España, aparte de las medidas de internamiento en régimen cerrado, semiabierto o abierto, atrás mencionadas, se contemplan como otras medidas susceptibles de ser impuestas a los menores:

- Tratamiento ambulatorio: las personas deberán asistir al centro designado y con la periodicidad requerida, y seguir las directrices para el tratamiento de la anomalía o alteración psíquica, la adicción a bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o sustancias psicotrópicas, o las alteraciones en la percepción.

- Asistencia a un centro de día: en este caso, las personas residen en su domicilio habitual y acuden a un centro a realizar actividades de apoyo, educativas, formativas, laborales o de ocio.

- Permanencia de fin de semana: en desarrollo de esta medida, las personas deben permanecer en su domicilio o en un centro hasta un máximo de treinta y seis horas entre la tarde o noche del viernes y la noche del domingo, a excepción, en su caso, del tiempo que deban dedicar a tareas de carácter socio-educativo impuestas por el Juez, y que deban realizarse fuera del lugar de permanencia.

- Libertad vigilada: en virtud de esta medida, se hace un seguimiento de la actividad de la persona, de su asistencia a la escuela, al centro de formación o al lugar de trabajo. La persona también queda obligada a cumplir, según el caso, las reglas de conducta impuestas por el Juez, que podrán ser alguna o algunas de las siguientes:

- Obligación de asistir con regularidad al centro docente correspondiente.
- Obligación de someterse a programas de tipo formativo, cultural, educativo, profesional, laboral, de educación sexual, de educación vial u otros similares.
- Prohibición de acudir a determinados lugares, establecimientos o espectáculos.
- Prohibición de ausentarse del lugar de residencia sin autorización judicial previa.
- Obligación de residir en un lugar determinado.
- Obligación de comparecer personalmente ante el Juzgado de Menores o profesional que se designe, para informar de las actividades realizadas y justificarlas.
- Cualesquiera otras obligaciones que el Juez, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal, estime convenientes.

- La prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez.

- Convivencia, durante el período de tiempo establecido por el Juez, con otra persona, familia o grupo educativo.

- Prestaciones en beneficio de la comunidad: la persona ha de realizar las actividades no retribuidas que se le indiquen, de interés social o en beneficio de personas en situación de precariedad. Esta medida no puede imponerse sin consentimiento.

- Realización de tareas socio-educativas que faciliten el desarrollo de su competencia social.

- Amonestación: consiste en la reprensión de la persona, llevada a cabo por el Juez de menores.

- Privación del permiso de conducir ciclomotores y vehículos a motor, o del derecho a obtenerlo, o de las licencias administrativas para caza o para uso de cualquier tipo de armas.

- Inhabilitación absoluta: produce la privación definitiva de todos los honores, empleos y cargos públicos, aunque sean electivos; implica también la incapacidad para obtener los mismos o cualesquiera otros honores, cargos o empleos públicos, y la de ser elegido para cargo público, durante el tiempo de la medida.

Luego del recuento de las medidas previstas en la LO 5/2000, cabe detenernos en la medida de internamiento en régimen cerrado, toda vez que ella ocupa el centro de esta investigación. Así, con respecto a la duración de esta medida, la norma establece unos límites mínimos y máximos, según la edad del menor y la pluralidad de delitos cometidos, como se muestra en el siguiente cuadro:

Tabla 1. Duración de la medida en régimen cerrado

Edad	Extrema Gravedad: Reincidencia	1.Delitos graves. 2. Menos graves con empleo de violencia o intimidación o se haya generado grave riesgo para para la vida o integridad física. 3.Delitos cometidos en grupo o se actuare al servicio de una banda.	Delitos de los artículos 138,139,179,180 y 571 a 580 del código penal. Delito con pena de prisión igual o superior a 15 años	Pluralidad de infracciones. Cuando uno o algún delito sea de los artículos: 138,139,179,180 y 571 a 580 del código penal.
14 y 15 años		1-3 años	1 a 5 años complementada a por libertad vigilada de hasta tres años.	Tiene una duración máxima de seis años
16 y 17 años	De 1 a 6 seis años, complementada con libertad vigilada de hasta 5 años. Solo se puede modificar transcurrido el primer año.	1 a 6 años de duración Solo se podrá modificar, suspender o sustituir la medida, cuando haya transcurrido, la mitad de duración de la medida de internamiento	1 a 8 años complementada a por libertad vigilada de hasta 5 años.	Tiene una duración máxima de 10 años.
Forma de cumplir medida de internamiento: La primera parte de la medida se llevará a cabo en el centro correspondiente y la segunda en régimen de libertad vigilada.				
Criterios para la elección de la medida o medidas: La prueba y valoración jurídica de los hechos, edad, circunstancias familiares y sociales, la personalidad y el interés del menor.				
Mayoría de edad: Cuando el menor cumpla su mayoría de edad, y no haya finalizado la medida en régimen cerrado, puede terminar la sanción en establecimiento penitenciario. Cuando alcance los 21 años y no ha terminado de cumplir la medida, pasará a establecimiento penitenciario.				

Fuente: elaboración propia

3.2 Colombia

El sistema de responsabilidad penal para adolescentes se encuentra regulado en el Código de la Infancia y la Adolescencia (ley 1098 de 2006), libro segundo. El artículo 139 define el sistema como: “El conjunto de principios, normas, procedimientos, autoridades judiciales especializadas y entes administrativos que rigen o intervienen en la investigación y juzgamiento de delitos cometidos por personas que tengan entre catorce (14) y dieciocho (18) años al momento de cometer el hecho punible”. Su entrada en vigencia derogó el decreto 2737 de 1989 o Código del menor, que consideraba a los menores en situación irregular o como inimputables, era eminentemente asistencial o tutelar, y donde primaba el trámite inquisitivo, toda vez que era el Juez quien cumplía con las funciones de investigar, acusar y fallar.

El nuevo modelo de responsabilidad fue creado con la intención de atender a la demanda internacional sobre el acogimiento e implementación de la CND, a fin de asegurar en la judicialización del menor, como responsable de la comisión de una conducta punible, el debido proceso, y evitar la criminalización de la pobreza, las desventajas sociales, la inequidad y la falta de oportunidades.

En Colombia, la implementación de un modelo de juzgamiento juvenil ha conllevado muchas dificultades, pues no ha sido fácil asimilar el cambio de sistema tutelar-asistencial a un sistema de juzgamiento con contenido punitivo disminuido, bajo la doctrina de la protección integral. Estas dificultades tienen que ver con la concepción del nuevo modelo, en tanto la intervención frente a los menores infractores es de contenido jurídico y no moral. Sobre esta dificultad señala BELOFF¹⁰ que “cuando se habla de sistemas de justicia juvenil en América Latina es fundamental tener en cuenta que se habla de sistemas de justicia, que nada tienen que ver ni con el ‘hacer el bien’ ni con ‘hacer el mal’. Si la intervención de la justicia penal juvenil genera un bien al adolescente, este es un valor agregado, pero no es su fundamento”. Y añade que “para superar el modelo tutelar es necesario asumir que estos sistemas de responsabilidad son sistemas penales, y como tales, implican un mal que el Estado dirige con la intención de provocar un sufrimiento en la persona que infringió la ley penal. Se trata de un sufrimiento mínimo, proporcionado

¹⁰ Beloff, Mary (2001). “Algunas confusiones en torno a las consecuencias jurídicas de la conducta transgresora de la ley penal en los nuevos sistemas de justicia latinoamericano”. *Justicia y derechos del Niño*. Unicef. pp. 9-37.

a las circunstancias de que el destinatario es un adolescente y al delito que haya cometido, pero eso no le hace perder el carácter de restricción coactiva de bienes y derechos, y de reproche”.

El ordenamiento jurídico colombiano de responsabilidad penal para menores contempla seis sanciones penales que van desde la más suave a la más severa, ellas son:

- La amonestación: consiste en la recriminación que el juez le hace al menor sobre las consecuencias del delito y la exigencia de la reparación del daño. En todos los casos, el joven deberá asistir a un curso sobre respeto a los derechos humanos y convivencia ciudadana.

- La imposición de reglas de conducta: es la imposición al adolescente, por parte del juez, de obligaciones o prohibiciones para regular su modo de vida, así como promover y asegurar su formación. Esta sanción no podrá exceder los dos años.

- La prestación de servicios a la comunidad: es la realización de tareas de interés general que el adolescente debe realizar, en forma gratuita, por un período no superior de 6 meses, durante una jornada máxima de ocho horas semanales, preferentemente los fines de semana y festivos o en días hábiles, y en todo caso sin que afecte su jornada escolar.

- La libertad asistida: es la concesión de la libertad que da la autoridad judicial al adolescente con la condición de someterse a la supervisión, la asistencia y la orientación de un programa de atención especializada. Esta medida no podrá durar más de dos años.

- La internación en medio semi-cerrado: es la vinculación del adolescente a un programa de atención especializado, al cual deberá asistir obligatoriamente durante horario no escolar o en los fines de semana. Esta sanción no podrá ser superior a tres años.

- La privación de la libertad en centro de atención especializada: el menor debe permanecer allí, y no se le permite salir por su propia voluntad. Tiene, según la ley, una finalidad protectora, educativa y restaurativa.

Tabla 2. Duración de la sanción de privación de libertad en centro de atención especializada

Procedencia de la sanción	Edad	Duración de la sanción
Delitos cuya pena mínima sea o exceda de seis años de prisión.	Mayores de 16 y menores de 18	1 a 5 años
Delitos de homicidio doloso, secuestro, extorsión en todas sus formas y delitos agravados contra la libertad, integridad y formación sexual	Mayores de 14 y menores de 18	2 a 8 años, sin lugar a beneficios para redimir penas.
Forma de cumplir la sanción: Parte de la sanción de privación de la libertad podrá ser sustituida por cualquiera de las otras sanciones no privativas de libertad por el tiempo que fije el Juez.		
Criterios para la definición de la sanción: Naturaleza y gravedad del hecho, proporcionalidad e idoneidad de la sanción, las circunstancias y necesidades del adolescente y las necesidades de la sociedad, edad del joven, la aceptación de cargos, incumplimiento de compromisos e incumplimiento de las sanciones.		
Mayoría de edad: Si estando vigente la sanción de privación de la libertad el adolescente cumpliere los dieciocho años de edad continuará cumpliéndola hasta su terminación en el centro especializado.		
Centro de ejecución de la medida privativa de la libertad: Se lleva a cabo en un centro especializado para adolescentes.		

Fuente: elaboración propia

4. PRINCIPALES CAMBIOS LEGISLATIVOS EN LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE MENORES SOBRE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO EN RÉGIMEN CERRADO

4.1 España

El modelo de responsabilidad penal para menores en España comienza con la ley 4/1992, de 5 de junio, reguladora de la competencia y el procedimiento de los juzgados de menores, la cual no pretendía derogar el Decreto 11 de 1948, sino únicamente atender las directrices marcadas por la sentencia 36/1991 del Tribunal Constitucional, al haber declarado inconstitucional el artículo 15 de la ley de Tribunales Tutelares de menores, que consagraba que las sesiones que los Tribunales Tutelares celebraran no serían públicas y que el Tribunal no se sujetaría a las reglas procesales vigentes en las demás jurisdicciones. La ley 4/1992 “configuró un nuevo proceso”, según lo afirma FORTEA¹¹ al incorporar el mayor número de garantías constitucionales en beneficio de los menores.

Posteriormente el Código Penal de 1995, aprobado por la ley Orgánica 10/1995, en relación con el tema de enjuiciamiento de los menores de edad, dispuso en su artículo 19 lo siguiente: “Los menores de dieciocho años no serán responsables criminalmente con arreglo a este código Penal. Cuando un menor de dicha edad cometa un hecho delictivo podrá ser responsable con arreglo a lo dispuesto en la ley que regule la responsabilidad penal del menor”. Por su parte, la disposición final séptima (LO 10/1995) excluía la entrada en vigor de esa ley hasta la vigencia de una nueva ley que regulara la responsabilidad penal de los menores.

Durante el tiempo que tardó en implementarse la norma, se continuó con el sistema anterior, donde el menor de dieciséis años no era responsable criminalmente y debía ser confiado a los Tribunales Tutelares de Menores.

A su vez, a los menores entre dieciséis y dieciocho años que cometieran un delito se les trataba como adultos, pero con un beneficio: que su minoría de edad era considerada una circunstancia atenuante, según el artículo 9. 3ª del código de 1973. Este beneficio en relación con la minoría de edad, estaba consagrado en el artículo 65 de esta misma ley, al disponer: “Al mayor de dieciséis años y menor de dieciocho se aplicará la pena inferior

¹¹ Fortea, Francisco Javier (2014). “La evolución histórica del enjuiciamiento de los menores de edad en España”. *Revista Bolivariana del Derecho*, n. 18, pp.160-181.

en uno o dos grados a la señalada por la ley, pudiendo el Tribunal, en atención a las circunstancias del menor y del hecho, sustituir la pena impuesta por internamiento en institución especial de reforma por tiempo indeterminado, hasta conseguir la corrección del culpable”.

4.1.1 Ley Orgánica 5/2000

La LO 5/2000 entró en vigor el 13 de enero de 2001. Su redacción inicial concibió un modelo de responsabilidad penal de menores educativo, donde el interés superior del menor era el criterio rector fundamental, especial y diferenciado del modelo de responsabilidad penal de adultos. Esta ley se presentó como un desarrollo de los postulados garantistas de la Convención de los Derechos del Niño, al reconocer a toda persona menor de 18 años como niño. Como ejemplo de esta situación, la LO 5/2000 original delimitó el rango de edad de los jóvenes a quienes se les exigiría responsabilidad penal por la comisión de una conducta punible (mayores de catorce y menores de dieciocho años de edad), y estableció un régimen especial para los jóvenes entre los 18 y los 21 años.

La posibilidad de imponer una medida en régimen cerrado se encontraba limitada a hechos cometidos con violencia o intimidación, o con grave riesgo para la vida e integridad física de las personas, con una duración de hasta cinco años, para los jóvenes mayores de 16 y menores de 18 años. En caso de extrema gravedad era obligatorio para el Juez imponer la medida de internamiento en régimen cerrado de uno a cinco años, con libertad vigilada posterior de hasta cinco años, sin poder modificar, suspender o sustituir la medida hasta no haber transcurrido un año de cumplimiento efectivo de la medida.

En su artículo 4, disponía la posibilidad de aplicar el régimen de responsabilidad penal de menores a los jóvenes entre 18 y 21 años, que fueran imputados por la comisión de una falta o delito menos grave sin violencia o intimidación sobre las personas, y sin poner en riesgo la integridad física o vida de estas.

Es de anotar que antes de su entrada en vigor, esta ley tuvo dos reformas, la LO 7/2000 y LO 9/2000, con una tendencia al endurecimiento de las medidas judiciales frente a los menores infractores, pues era considerada “blanda” frente a una población capaz de cometer delitos tan atroces y graves como un adulto. Para esa época se presentaba en España el fenómeno denominado “*Kale Borroka*”, que tenía que ver con el fin de la tregua

de ETA, que generó el temor a que los jóvenes pudieran ser vinculados y utilizados por este grupo terrorista en la realización de delitos graves como el terrorismo. Lo anterior, unido a otros factores, contribuyó a reformar la ley, aumentando los casos en los que se podía imponer la medida de internamiento en régimen cerrado. Igualmente, se divulgó a través de los medios de comunicación la realización de varios crímenes cometidos por menores, que lograron generar una gran polémica y alarma social.

Entre los delitos que más consternación y pavor causaron en la sociedad española y según información consultada en algunos diarios como la Vanguardia o el País, los cuales se mencionarán más adelante, se encuentran: la muerte de Clara en San Fernando (Cádiz) por dos chicas de 16 y 17 años, quienes al parecer practicaban rituales satánicos y con la ayuda de un arma blanca apuñalaron a su amiga en un descampado, y que según publicación del periódico la Vanguardia, del día 31 de mayo de 2000, estas jóvenes fueron condenadas como adultas, y no mediante el sistema de responsabilidad penal de menores, que aún no había entrado en vigencia; el asesinato a golpes de Carlos Javier Robledo Peña en el Port Olimpic en Barcelona por un grupo de aproximadamente 15 jóvenes, el primero de abril de 2000; y el triple crimen de José Rabadán, un muchacho de 17 años, quien mató a sus padres y hermana con síndrome de Down, en Murcia, con un sable de samurái que le había regalado su padre días antes, hechos ocurridos también el 1 de abril de 2000.

Y el factor más importante y determinante en las modificaciones de la ley de responsabilidad penal de menores, fue la intervención del grupo de parlamentarios y senadores pertenecientes al mismo partido político del Gobierno de turno, que para esa época era el Partido Popular.

4.1.2 Ley Orgánica 7/2000 (de 22 de diciembre, y con entrada en vigor el 13 de enero de 2001)

Antes de exponer los principales cambios operados por esta ley, resulta interesante retrotraerse a los antecedentes de esta reforma, para comprender mejor el contexto en el que se presentó.

La propuesta de reforma, como ya se advirtió, fue presentada por el Gobierno Nacional. Frente a ella, los diferentes partidos políticos presentaron sus opiniones, que revelan que ninguno estuvo en total acuerdo con el proyecto legislativo, y los más cercanos a la reforma legislativa dejaron ver su inconformidad, en especial con el

aumento en la duración de la medida de internamiento en régimen cerrado, al considerarla excesiva, inútil y contraproducente para los fines educativos y resocializadores de la ley de responsabilidad penal.

La mayoría de parlamentarios en sus intervenciones desaprobó la reforma propuesta por el Ministro de Justicia, y manifestaron, entre otras cosas, que era innecesaria, al existir en el ordenamiento jurídico español las leyes, mecanismos y recursos suficientes para combatir el terrorismo y su impunidad¹². También señalaron que la reforma era desproporcionada en relación con los hechos cometidos, al no exigir daño grave sobre la vida e integridad física de las personas, sino simplemente la existencia de ayuda o colaboración con una banda o grupo terrorista. A lo anterior se añadió que la reforma no solo era ineficaz, sino también contraproducente para los menores¹³, pues facilitaría la estigmatización de los jóvenes investigados, al formalizarlos como terroristas.

Cabe resaltar la intervención de Aymerich Cano, del día 30 de noviembre de 2000, cuando pronosticó el fin del interés superior del menor, eje central de la norma, al decir: “Modestamente, permítanme que lo dude. Lo que acaban de hacer es extender a nuevos supuestos lo que, para muchos diputados de esta Cámara, incluso para muchos diputados integrados en los grupos que van a dar apoyo al proyecto, constituye una violación flagrante de los principios inspiradores de la Ley del menor: la claudicación de la reeducación frente a la retribución, la claudicación de la prevención especial frente a la general, en fin, el arrumbamiento del interés superior del menor”.

Pese a las posturas contrarias a la reforma, en el texto aprobado se estableció un régimen especial para quienes cometieran delitos graves, como homicidio, asesinato, agresión sexual grave, violación y terrorismo. En su nueva disposición adicional cuarta se prohibió la aplicación de la ley de responsabilidad de menores a los jóvenes entre 18 y 21 años vinculados a los anteriores delitos o a delitos que consagraran una pena de prisión igual o superior a quince años.

Esta ley creó una nueva medida no privativa de la libertad denominada inhabilitación absoluta, consistente en la privación definitiva de todos los honores, empleos y cargos

¹² Cfr. Intervención del Parlamentario Saura Laporta, sesión del 16 de noviembre de 2000.

¹³ Intervención del Parlamentario Llamazares Trigo, sesión del 16 de noviembre de 2000.

públicos, y la incapacidad para obtener los mismos o cualesquiera otros honores, cargos o empleos públicos, durante el tiempo que dure la medida.

El artículo segundo de la LO 7/2000 modificó los artículos 7 y 9 de la LO 5/2000, y dispuso que, para los mayores de dieciséis años hallados penalmente responsables de las conductas de homicidio, asesinato, violación, agresión sexual agravada, terrorismo o de un delito con pena de prisión igual o superior a quince años, la medida de internamiento en régimen cerrado sería de uno a ocho años, complementada por otra medida de libertad vigilada, hasta por un máximo de cinco años. Y si los responsables de estos delitos fueran menores de dieciséis años, la medida de internamiento en régimen cerrado sería de uno a cuatro años, complementada por otra medida de libertad vigilada hasta un máximo de tres años.

Adicionalmente, la ley estableció como supuestos de extrema gravedad la reincidencia, la comisión de los delitos consagrados en los artículos 571 a 580 del Código penal sobre terrorismo, y aquellos con pena igual o superior a 15 años de prisión. La competencia para conocer los delitos previstos en los artículos 571 a 580 del Código Penal se otorgó al Juzgado Central de Menores de la Audiencia Nacional, y la duración de la medida en régimen cerrado para los mayores de 16 y menores de 18 años de uno a ocho años, fue complementada por otra medida de libertad vigilada hasta un máximo de cinco años.

En los supuestos de responsabilidad penal por más de un delito, alguno de los cuales sea calificado como grave, y esté sancionado con pena de prisión igual o superior a 15 años (de los artículos 571 a 580 del Código Penal), se estableció que la medida de internamiento en régimen cerrado para mayores de 16 y menores de 18 años, puede durar hasta diez años; y para aquellos mayores de 14 y menores de 16 puede durar hasta cinco años.

4.1.3 LO 9/2000 (de 10 de diciembre)

Fue aprobada antes de que la LO 5/2000 entrará en vigencia. Trata sobre Medidas urgentes para la agilización de la administración de justicia. Suspende la entrada en vigor de la aplicación de la Ley de menores a los jóvenes entre 18 y 21 años de edad.

4.1.4 LO 15/2003 (de 25 de noviembre)

Entre las modificaciones a la ley orgánica de responsabilidad penal de menores, se encuentra la consagración en su artículo 25 de la acusación particular, donde pueden personarse como acusadores particulares, los directamente ofendidos por el delito, sus padres, sus herederos o sus representantes legales. Estos tienen facultades de ejercitar la acusación particular durante el procedimiento, tener vista de lo actuado, proponer pruebas sobre el hecho delictivo y las circunstancias de su comisión, participar en la práctica de las pruebas, ser oídos en todos los incidentes y, en caso de modificación o de sustitución de medidas impuestas al menor, participar en las vistas o audiencias que se celebren, formular recursos, recibir traslado de todas las actuaciones sustanciadas e intervenir en todos los trámites en defensa de sus intereses. Se añadió una disposición adicional sexta, donde se encarga al Gobierno de impulsar las medidas orientadas a sancionar con más firmeza y eficacia los hechos delictivos cometidos por personas que, aun siendo menores, revistan especial gravedad, tales como los previstos en los artículos 138, 139, 179 y 180 del Código Penal.

También se estableció la posibilidad de prolongar el tiempo de internamiento, su cumplimiento en centros en los que se refuercen las medidas de seguridad impuestas, y la posibilidad de su cumplimiento en centros penitenciarios, a partir de la mayoría de edad.

Como suceso importante que motivó la reforma de la ley de responsabilidad penal de menores, se encuentra el asesinato y violación de la joven Sandra Palo el día 17 de mayo de 2003, en la localidad de Leganés, por tres menores de edad y un adulto, quienes la obligaron mediante amenazas y con ayuda de una navaja a subirse a un coche. La llevaron a un descampado donde la violaron y luego asesinaron, con el propósito de no ser reconocidos y evitar que los delatasen. Para su asesinato, la embistieron con el automóvil y, estando la joven en el piso, se lo pasaron en repetidas ocasiones. Al ver que la víctima no se movía, la rociaron con gasolina y le prendieron fuego.

Este hecho fue de una exposición mediática tan alta que logró ejercer presión entre algunas bancadas políticas para reformar la legislación penal de menores en España. No solo logró impresionar a la opinión pública, sino que también tuvo gran calado en sectores políticos como el Partido Socialista Obrero Español (en adelante, PSOE), que propuso ampliar el régimen cerrado a menores que cometieran más de un delito grave, y presentó

una proposición para la revisión de la medida de internamiento en régimen cerrado (diario el País, 10-10-2003). Igualmente, el Ministro de Justicia para la época, Juan Fernando López Aguilar, hizo manifestaciones sobre la necesidad de modificar la ley penal del menor, para adecuar las medidas de internamiento a “la brutalidad y violencia de algunos delitos que requieren un mensaje disuasorio de prevención”.

Sobre la decidida intención del PSOE de modificar la ley de responsabilidad juvenil, el 10 de octubre de 2003, el diario El País publicó la noticia donde se anunciaban posibles reformas en la ley orgánica 5/2000: “El PSOE propone ampliar el régimen cerrado a menores que cometan más de un delito grave”, poniendo en conocimiento la presentación de una proposición donde se solicitaba revisar la medida de internamiento en régimen cerrado para los menores responsables de más de un delito, cuando se tratara de hechos de crueldad, como el caso de Sandra Palo; permitir que las víctimas se personaran como acusación particular; y aumentar el plazo de internamiento provisional en delitos de homicidio, asesinato, agresiones sexuales y terrorismo, con el fin de evitar la excarcelación cuando el juicio contra menores no ha terminado.

4.1.5 LO 8/2006 (de 4 de diciembre, con entrada en vigor el 5 de febrero de 2007)

Una vez más, la ley orgánica de responsabilidad penal de menores fue modificada, en cumplimiento del mandato legal, transcurridos cinco años desde su aprobación. Advierte el Legislador en la exposición de motivos que, si bien el balance es positivo, como toda ley presenta disfunciones que es conveniente y posible corregir.

Como primera razón en su exposición de motivos, se puso de relieve que dicha modificación obedecía al cumplimiento del mandato legal contenido en la Disposición adicional sexta de la LO 15/2003, ya mencionada¹⁴.

La segunda razón para su modificación tuvo que ver con las estadísticas que revelaban un aumento considerable de los delitos cometidos por los adolescentes, lo que generaba gran alerta social y la pérdida de credibilidad en la ley, ante la sensación de impunidad.

¹⁴ Cfr. *Supra*, apartado 4.1.4. En este sentido, el Ministro de Justicia, en la presentación de la reforma de la LO 5/2000, el día 23 de marzo de 2006, señaló: “Es por eso que el Gobierno del que soy Ministro de Justicia comprometió este objeto en la legislatura y lo está cumpliendo, aquí está su cumplimiento, y desde luego se correspondía con una reflexión, con una elaboración que habíamos hecho con carácter previo en la anterior legislatura”.

Y como tercera razón, se expuso la pretensión de una mayor proporcionalidad entre la respuesta sancionadora y la gravedad del hecho cometido, de cara al interés superior del menor y del principio de flexibilidad del sistema penal de menores, al seguir conservando el Juez de menores cierta discrecionalidad en la valoración y ponderación en la individualización de la medida de internamiento.

Entre los diferentes reparos al proyecto de reforma legislativa, se hizo alusión a la ausencia de un informe evaluativo sobre la aplicación y el funcionamiento de la ley de responsabilidad penal de menores desde el 13 de enero de 2001, fecha en que entró en vigencia; y al abandono de los principios básicos que inspiraron la ley orgánica de responsabilidad penal de menores, como el interés superior del menor, la naturaleza sancionadora-educativa del procedimiento y de las medidas, y la excepcionalidad de la privación de la libertad. Situaciones, todas estas, desconocedoras de los tratados y convenios internacionales protectores de los derechos humanos de los menores de edad.

La reforma presentada por el Gobierno también fue cuestionada por no contar con datos que acreditaran el aumento de la delincuencia de menores, ni el aumento de las tasas de impunidad. Además, se hicieron críticas a la reforma por desconocer el fin educativo y resocializador del sistema penal de menores, al acercarlo cada vez al sistema de adultos, y por no garantizar los logros del sistema respecto de aquellos jóvenes que cumplen la mayoría de edad, al disponer que pueden pasar a centro penitenciario de adultos. Esta situación fue puesta de manifiesto por el señor Lasagabaster Olazábal en su intervención, el día 23 de marzo de 2006, donde dijo: “Hacen referencia al incremento punitivo, nuevo artículo 10, que tiene relación con el artículo 14 y que lleva a los menores a la cárcel desde los 18 años, excepcionalmente, y desde los 21, ordinariamente. Creemos que esto no ayuda en nada al menor afectado, ni en general a quienes consideran que para qué aplicarse a una reinserción, a una reeducación, si, al final, de manera ordinaria, a los 21 años, van a terminar en una cárcel igual que los adultos”.

En igual sentido lo manifestó la señora García Suárez por el grupo Parlamentario de izquierda Unida-iniciativa per Catalunya, el día 7 de junio de 2006: “el menor podrá ir al centro penitenciario a cumplir una pena de cárcel de hasta 10 años, sin ser imputable con arreglo al Código Penal en el momento de haber cometido el delito. Pero aún en el caso ordinario, deberá pasar del centro de menores a la cárcel a cumplir la pena hasta el final, frustrando toda opción de dar continuidad al proceso educativo y de inserción social, laboral o personal que se haya iniciado”.

También fue motivo de controversia en el trámite legislativo la figura de la acusación particular, donde la víctima u otra persona que tenga interés en el procedimiento puede estar presente de manera activa, y con la obligación de las autoridades de convocarla a todas las diligencias y tenerla enterada de las decisiones que se tomen, motivo por el cual algunos parlamentarios consideraron que se trataba de un retroceso, toda vez que la norma inicial desde un principio descartó esta posibilidad.

En este sentido, y como lo advierte GARCÍA MAGNA¹⁵, el modelo penal de seguridad ciudadana parece estar desplazando al modelo garantista del derecho penal juvenil, y las reformas aprobadas en LO 8/2006 apuntaron a ello. Esta autora señala cómo la reforma a la LO 8/2006 clausuró definitivamente la posibilidad de aplicar la ley de responsabilidad penal de los menores a los jóvenes entre 18 y 21 años, al haber modificado totalmente el artículo cuarto. También pone de relieve que el haber introducido derechos a las víctimas y a los perjudicados, como personarse y ser parte, permitiéndoles una participación activa sobre las decisiones que se tomen al interior de cada proceso, evidencia la tendencia del legislador a un modelo de seguridad ciudadana.

El siguiente es el balance de las modificaciones más relevantes, introducidas por la LO 8/2006:

En primer lugar, la ampliación de los supuestos en que puede imponerse medida de internamiento en régimen cerrado, agregando a los ya existentes los casos de delitos graves y que se cometan en grupo o cuando el menor pertenezca o actúe al servicio de una banda, organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que se dedique a la realización de esas actividades.

Además, se adecuó el tiempo de duración de las medidas, a la entidad de los delitos y a las edades de los menores infractores; se suprimió definitivamente la posibilidad de aplicar la ley penal de menores a los jóvenes entre dieciocho y veintiún años; y se creó una nueva medida consistente en la prohibición al menor infractor de aproximarse o acercarse a la víctima, sus familiares o aquellas personas que indique el Juez.

Otra modificación relevante tiene que ver con las facultades que se otorgaron al Juez para poder acordar, previa audiencia del Ministerio Fiscal y la entidad pública de protección, que el menor que esté cumpliendo medida de internamiento en régimen

¹⁵ García, Deborah (2018). “Un ejemplo más de política legislativa securitaria; análisis del discurso del legislador español en el ámbito del derecho penal juvenil”. Revista brasileira de ciências criminais, vol 47.

cerrado y alcance la edad de los dieciocho años, continúe con la misma en un centro penitenciario, cuando su conducta no responda a los objetivos propuestos en la sentencia. En caso de que la medida de internamiento en régimen cerrado se imponga a quien ha cumplido veintiún años, o los cumpla estando cumpliendo la medida, el Juez puede ordenar que la termine de cumplir en centro penitenciario, salvo que sustituya o modifique la medida.

También se incrementó la duración de la medida cautelar de internamiento, que tenía una duración de tres meses prorrogable por tres meses más, y pasó a ser de seis meses prorrogable por otros tres meses. Además, se reforzó la atención y reconocimiento de los derechos de las víctimas y los perjudicados, con derecho a ser informados en todo momento, de las resoluciones que afecten sus intereses.

4.1.6 LO 8/2012 (de 27 de diciembre, medidas de eficiencia presupuestarias en la administración de justicia)

Esta nueva reforma a la LO 5/2000 establece en su disposición adicional segunda que la competencia para conocer de los delitos previstos en los artículos 571 a 580 del Código Penal corresponderá al Juzgado Central de Menores de la Audiencia Nacional. Igualmente señala que corresponderá al Juzgado Central de Menores de la Audiencia Nacional la competencia para conocer de los delitos cometidos por menores en el extranjero cuando, conforme al artículo 23 de la Ley Orgánica 6/1985 y los Tratados Internacionales, corresponda su conocimiento a la jurisdicción española.

4.2 Colombia

4.2.1 Ley 1098 de 2006

El estado colombiano, a través de la ley 1098 de 2006, promulgó el Código de la infancia y la adolescencia, en el que recogió, entre otros aspectos, parámetros axiológicos y principios que deben orientar el accionar del Estado en relación con los niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley penal, a partir de normas procesales y sustanciales para la protección integral de sus derechos.

De este código destacan algunos artículos que son pertinentes para la promoción y materialización del interés superior del menor: el artículo primero establece que la finalidad del código es garantizar el pleno y armonioso desarrollo de los niños, niñas y adolescentes, que crezcan en el seno de la familia y la comunidad, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, así como el reconocimiento a la prevalencia de la igualdad y la dignidad humana, sin ningún tipo de discriminación. El artículo 7 establece la protección integral de la cual son titulares los niños, niñas y adolescentes, con la consecuente obligación en cabeza del Estado, la sociedad y la familia, de prevenir la amenaza o vulneración de los derechos de aquellos, y la seguridad de su restablecimiento inmediato en desarrollo del principio de interés superior.

Por su parte, los artículos 8 y 9 establecen la definición del interés superior de los niños, niñas y los adolescentes¹⁶ y la prevalencia de sus derechos. El artículo 8 define el interés superior como el mandato que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus derechos; y el artículo 9 habla sobre la prevalencia de sus derechos, al prescribir que en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier otra naturaleza que deba adoptarse en relación con los menores, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe un conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona.

El artículo 160 define el concepto de privación de la libertad como aquella forma de internamiento ordenada por autoridad judicial, que se cumple en un establecimiento público o privado, con personal adecuado, instalaciones y medios idóneos, y del que no se permite al adolescente salir por su propia voluntad. En principio, en Colombia solo procede esta sanción de privación de la libertad en centro especializado para adolescentes mayores de 16 años y menores de 18 años que sean hallados penalmente responsables de la comisión de delitos cuya pena mínima establecida en el Código penal sea o exceda de seis años de prisión. Solamente para cuatro delitos considerados graves procede la sanción privativa de libertad en centro especializado para menores entre 14 y 16 años (homicidio doloso, secuestro, extorsión en todas sus modalidades y delitos sexuales agravados).

¹⁶ Artículo 8. “Interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes. Se entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes”.

4.2.2 Ley 1453 de 2011

Llamada también “Ley de seguridad ciudadana”, fue promulgada el día 24 de junio de 2011 y entró en vigencia esa misma fecha. Esta ley reformó el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, el Código de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinción de dominio, y dictó otras disposiciones en materia de seguridad.

Según la Gaceta del Congreso número 737 del 5 de octubre de 2010, fue presentado el proyecto de ley número 164 de 2010 del Senado, por los (para aquella época) Ministros del Interior y de Justicia (Germán Vargas Lleras), de Defensa Nacional (Rodrigo Rivera Salazar) y el Fiscal General de la Nación (E) (Guillermo Mendoza Diago), con el propósito de enfrentar el terrorismo y la criminalidad organizada ante la aparición de nuevos fenómenos en el país que afectaban la paz y la seguridad pública.

El Ministro del Interior y de Justicia señaló que las reformas propuestas no buscaban simplemente aumentar penas, o penalizar nuevas conductas, sino precisar la forma en que la justicia debía enfrentar los fenómenos de mayor impacto para la seguridad de los habitantes del territorio nacional, como la aparición de bandas criminales llamadas Bacrim¹⁷, al tratarse de organizaciones con poder jerárquico, con acceso a armas de uso privativo de las fuerzas militares y con “legiones de abogados a su servicio”. Además, se señaló como otro propósito de la ley el de combatir los delitos de tráfico y porte ilegal de armas, la utilización de menores para cometer crímenes, y el robo de celulares y de autopartes.

En este sentido, en la exposición de motivos se precisó que la Ley de seguridad ciudadana perseguía, básicamente, cuatro objetivos: eliminar la impunidad; luchar contra la criminalidad organizada y el terrorismo; aumentar la efectividad del procedimiento penal, la extinción del dominio y la responsabilidad juvenil; y vincular a la comunidad en la prevención del delito, sin poner en riesgo la integridad de sus miembros, ni afectar sus derechos fundamentales.

El debate legislativo que tuvo el proyecto de ley 164/2010 Senado y 160/2010 Cámara de Representantes inició con unas pretensiones demasiado altas, en relación con el aumento de medidas limitativas a los derechos de los menores infractores. Se pretendió

¹⁷ Bandas Emergentes o Bandas Criminales (BACRIM) son los grupos delincuenciales denominados como tal después del proceso y desmovilización con las Autodefensas Unidas de Colombia en 2006, cuyos miembros que no se acogieron a la desmovilización o que volvieron a las armas.

la modificación de seis artículos, entre los cuales se solicitaba que a partir de los catorce años se sancionara a los menores con privación de la libertad en centro especializado, al encontrarlos responsables penalmente por delitos cuya pena de prisión fuera o excediera de cuatro años, y que se crearán *centros penitenciarios* para jóvenes responsables de delitos graves, como terrorismo, genocidio, etc.¹⁸.

Además, también se debatió que la finalidad del sistema de menores no solo fuera la protección, sino que tuviera contenido sancionatorio. Así lo expresó la senadora Gilma Jiménez Gómez, en el debate del de 10 de noviembre de 2010, cuando dijo: “incorporemos el concepto Senador Andrade de sanción penal y no riñe para nada con el acuerdo de Beijing, el acuerdo de Beijing señala que a diferencia de los adultos los menores de edad van a tener unos tratamientos de protección, de resocialización, nunca reclusión al lado de mayores de edad, nunca nadie ha propuesto eso, a nadie se le pasa por la cabeza, pero el mismo acuerdo de Beijing habla de la proporcionalidad de la pena de acuerdo con la gravedad del delito”¹⁹.

Por otra parte, entre los reparos hechos al proyecto de ley 164 de 2010 Senado, se echaron de menos los estudios que permitieran identificar cuáles delitos eran aquellos que lograban alterar la paz y tranquilidad ciudadana, y cómo se iba a atender el aumento de cupos en las cárceles. Así lo expresaron los senadores Avellanada Tarazona²⁰ y García Valencia. Este último señaló que “este tipo de proyectos deberían estar precedidos por un verdadero estudio de política criminal, estudio que nos diga cuál es la incidencia de los delitos cuyas penas se van a o se quieren tipificar en la alteración de la convivencia colectiva, de la misma manera un estudio que nos explique cómo va a incidir esto en los problemas que de por sí ya tiene el sistema penitenciario”.

Sobre la discusión planteada para modificar el artículo 140 de la ley 1098 de 2006, para que la finalidad del sistema de responsabilidad penal en Colombia, no solo fuera

¹⁸ Proposición número 4 presentada por la senadora Gilma Jiménez Gómez, al proyecto de ley 164 de 2010. “En los casos en que los adolescentes mayores de catorce (14) y menores de dieciocho (18) años sean hallados responsables de delitos de homicidio doloso, secuestro, extorsión en todas sus modalidades, delitos agravados contra la libertad, integridad y formación sexuales y delitos de competencia de los jueces penales del circuito especializado, la privación de la libertad tendrá una duración máxima de siete (7) hasta quince (15) años y esta se cumplirá en centros de reclusión para adolescentes”. Gaceta del congreso número 1.046, pág. 41.

¹⁹ Palabras de la sanadora Gilma Jiménez Gómez, Gaceta del Congreso 1.046, pág. 4.

²⁰ “No estoy de acuerdo con el aumento de penas básicamente por lo siguiente, aquí no hay ningún estudio de académicos, no hay un estudio de criminólogos, de sociólogos que nos indique que una política de aumento de penas es buena para disuadir a la comisión de delitos”. Intervención del senador Luis Carlos Avellanada Tarazona, el día 10 de noviembre de 2010, Gaceta del Congreso número 1.046.

pedagógica, específica y diferenciada al sistema de adultos, sino que también fuera sancionatoria, la subcomisión que la estudió no encontró pertinente el artículo propuesto, porque contraviene la idea de que el sistema de responsabilidad penal de menores no busca la sanción sino la atención del menor para garantizar su socialización²¹; y tampoco hubo acuerdo sobre el aumento de la sanción a un máximo de quince años, razón por la cual no se incluyeron en la reforma estas pretensiones.

Una vez hecho este breve recuento del debate legislativo, se mencionan las principales modificaciones que introdujo la Ley 1453 de 2011:

En términos generales, estableció mecanismos para frenar la impunidad y evitar la excarcelación; creó nuevos delitos como el de pertenecía a bandas organizadas, usurpación fraudulenta de inmuebles y venta ilegal de medicamentos; le dio a la Policía Nacional la competencia para vigilar la detención domiciliaria y electrónica; modificó las reglas de competencia de los Jueces de control de garantías; amplió los términos de vigencia de las órdenes de captura; y eliminó la prohibición de realizar diligencias de registro y allanamientos en horas de la noche.

Y en cuanto al tema más relevante para el objeto de esta investigación, esto es, el manejo del Sistema Penal de Adolescentes, cabe mencionar dos reformas que tienen importantes repercusiones en la medida de privación de libertad en centro de atención especializado: en primer lugar, los menores que sean hallados responsables de homicidio doloso, secuestro, extorsión en todas sus formas y delitos agravados contra la libertad, integridad y formación sexual deben cumplir la totalidad de la sanción en centros especializados, “sin lugar a beneficios para redimir penas”; en segundo lugar, se eliminó la posibilidad de que los menores de edad pudieran salir libres una vez cumplidos los 21 años, aún sin haber cumplido la totalidad de la sanción.

²¹ Gaceta del Congreso número 975 de 26 de noviembre de 2010, pag5.

4.3 Cuadros comparativos de reformas legislativas a la medida de internamiento en régimen cerrado en España y Colombia

Tabla 3. Cuadro comparativo de reformas legislativas a la medida de internamiento en España

LO 5/2000	LO 7/2000	LO 9/2000	LO 15/2003	LO 8/2006
Destinatarios				
Mayores de 14 y menores de 18 años. Mayores de 18 y menores de 21, cuando el Juez de instrucción lo declare en auto expresamente, cumplidas ciertas condiciones.	No se aplica a jóvenes entre 18 y 21 años que cometan delitos de los arts. 138, 139, 179, 180, 571 a 580, y los de pena de prisión igual o superior a quince años.	Suspende por dos años lo referente a los infractores de edad entre 18 y 21 años.		Suprime posibilidad de aplicar este régimen a jóvenes entre 18 y 21 años.
Procedencia				
Cuando en la descripción y calificación jurídica de los hechos se establezca que en su comisión se ha empleado violencia o intimidación en las personas o actuado con grave riesgo para la vida o la integridad física de las mismas.				Delitos graves. Hechos menos graves, pero en los que se haya empleado violencia o intimidación en las personas o se haya generado grave riesgo para la vida o la integridad física de las mismas. Cuando el delito se cometa en grupo o el menor perteneciere o actuare al servicio de una banda, organización o asociación.
Duración				
Menores entre 14 y 16 años: máximo dos años. Menores entre 16 y 18 años: máximo cinco años, si el	Añade para responsables de delitos de los arts. 138, 139, 179, 180, 571 a 580 CP y los sancionados con	Disposición final sexta exhorta al Gobierno a establecer medidas orientadas a		14 o 15 años de edad: un máximo de tres años. 16 y 17 años de edad: un máximo de seis años.

<p>delito ha sido cometido con violencia o intimidación en las personas o con grave riesgo para la vida o la integridad física de las mismas. Si estos supuestos son de extrema gravedad: uno a cinco años, complementada por libertad vigilada de hasta cinco años.</p>	<p>prisión igual o superior a quince años:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Menores de 16 años: de uno a cuatro años, complementada por libertad vigilada de hasta tres años. - Mayores de 16 años: de uno a ocho años, complementada por libertad vigilada de hasta cinco años. <p>Para responsables de más de un delito, alguno de ellos calificado como grave y sancionado con prisión igual o superior a quince años (de los delitos de terrorismo de los arts. 571 a 580 CP:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Menores de 16 años: máximo 5 años. - Mayores de 16 años: máximo 10 años. 	<p>prolongar el tiempo de internamiento y su cumplimiento en centros en los que se refuercen las medidas de seguridad impuestas, así como la posibilidad de su cumplimiento a partir de la mayoría de edad en centros penitenciarios.</p>		<p>Extrema gravedad: de uno a seis años, complementada con libertad hasta de cinco años.</p> <p>Delitos de los arts. 138, 139, 179, 180 y 571 a 580 CP o con pena de prisión igual o superior a quince años, la medida será:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Jóvenes de 14 o 15 años: de 1 a 5 años, complementada por libertad vigilada de hasta 3 años. - Jóvenes de 16 o 17 años: de 1 a 8 años, complementada por libertad vigilada de hasta cinco años. <p>Pluralidad de delitos de los arts. 138, 139, 179, 180 y 571 a 580 CP, o con pena de prisión igual o superior a quince años:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Mayores de 16 años: duración máxima de 10 años. - Menores de 16 años: duración máxima de 6 años.
Mayoría de edad del condenado				
<p>Continuará el cumplimiento de la medida hasta alcanzar los objetivos propuestos en la sentencia.</p>				<p>Si se cumple la mayoría de edad y no ha finalizado su cumplimiento, el juez de menores puede ordenar que se termine en</p>

23 años de edad: cumplimiento en centro penitenciario.				centro penitenciario. 21 años de edad: juez ordenará su cumplimiento en centro penitenciario (regla general).
---	--	--	--	--

Fuente: elaboración propia.

Nota: La LO 9/2002, en disposición transitoria única, suspende la aplicación de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, en lo referente a los infractores de edades comprendidas entre los 18 y 21 años, hasta el 1 de enero de 2007.

Tabla 4. Cuadro comparativo de reformas legislativas a la sanción privativa de la libertad para menores en Colombia

LEY 1098 DE 2006	LEY 1453 DE 2011 O LEY DE SEGURIDAD CIUDADANA
Destinatarios	
<p>- Supuesto 1: adolescentes mayores de 16 y menores de 18 años, para delitos cuya pena mínima en el CP sea o exceda de 6 años de prisión.</p> <p>- Supuesto 2: adolescentes mayores de 14 y menores de 18 años, hallados responsables de homicidio doloso, secuestro o extorsión, en todas sus modalidades.</p>	<p>- Supuesto 1: adolescentes mayores de 16 y menores de 18 años, para delitos cuya pena mínima en el CP sea o exceda de seis años de prisión.</p> <p>- Supuesto 2: adolescentes mayores de 14 y menores de 18 años, hallados responsables de homicidio doloso, secuestro, extorsión en todas sus formas y delitos agravados contra la libertad, integridad y formación sexual.</p> <p>- No habrá lugar a la privación de la libertad en los casos en que el adolescente haya sido víctima del delito de constreñimiento de menores de edad para la comisión de delitos o reclutamiento ilícito.</p>
Duración	
<p>Para el supuesto 1: de uno hasta cinco años.</p> <p>Para el supuesto 2: de dos hasta ocho años.</p>	<p>Para el supuesto 1: de uno hasta cinco años.</p> <p>Para el supuesto 2: de dos hasta ocho años, con el cumplimiento total del tiempo de sanción impuesta por el juez, sin lugar a beneficios para redimir penas.</p>
Mayoría de edad del condenado	
<p>Si estando vigente la sanción de privación de la libertad el adolescente cumpliera los dieciocho años, esta podrá continuar hasta que este cumpla los veintiún años.</p>	<p>Si estando vigente la sanción de privación de libertad el adolescente cumpliera los dieciocho años de edad continuará cumpliéndola hasta su terminación en el Centro de Atención Especializada.</p>

Fuente: elaboración propia.

5. INFLUENCIA DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN EN LAS REFORMAS DE LO 5/2000 Y 1098 DE 2006, SOBRE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO EN RÉGIMEN CERRADO

5.1 España

En España las reformas legislativas de la ley del menor se encuentran relacionadas con el papel desempeñado por los medios de comunicación, debido a la influencia que estos tienen en la sociedad. Se han encargado de publicar y dar a conocer sucesos violentos realizados por menores, de criticar la ineficacia de la ley al considerarla “blanda” e ineficiente, e insistir sobre su constante necesidad de reforma. Así lo advierte POZUELO cuando afirma que “estos medios han considerado, como si fuera un hecho incontrovertible, que la LO 5/2000 es una ley blanda y que no funciona, exponiendo una y otra vez los mismos delitos cometidos por menores de edad que, desgraciadamente, han resultado muy graves, pero que afortunadamente, han sido estadísticamente poco representativos... se trata de afirmaciones que no sólo muestran desconocimiento de la ley, que tiene respuestas muy duras para los supuestos más graves, sino que han ido propiciando una Política criminal en torno al menor infractor que no ha hecho sino generar constantes reformas de la ley en un progresivo, irreflexivo y casi imparable endurecimiento”²².

Es claro, entonces, el alcance que han tenido los medios de comunicación en España sobre la generación de la idea colectiva de que los jóvenes cometen delitos violentos, de que la ley de responsabilidad penal diseñada para ellos no funciona, y que, por lo tanto, existe impunidad. Esta situación ha sido aprovechada por algunos representantes de los órganos de decisión política, quienes con el ánimo de mostrar diligencia en sus funciones se comprometen a reformar la ley penal del menor para que sea más drástica, en perjuicio del interés superior del menor, su desjudicialización y desinstitucionalización.

La delincuencia callejera es el fenómeno juvenil que más preocupa a las sociedades, en atención a la constante exposición de las víctimas por el mero hecho de estar fuera de sus viviendas o lugares de trabajo, expuestas a un posible daño o sustracción de sus pertenencias. El delito se trata de un ataque sorpresivo e imprevisto, con violencia, sin

²² Pozuelo, Laura (2013). “Delincuencia Juvenil: Distorsión mediática y realidad”. *Revista europea de los derechos fundamentales.* n 21/1, p.118

selección previa de la víctima, afecta al ciudadano corriente, y por lo general es de naturaleza patrimonial.

Esta constante divulgación de hechos delictivos en los medios de comunicación permite a las personas tener una percepción de seguridad o inseguridad en su entorno social, que, sumada a su frecuente exposición por cualquier medio, genera entre los habitantes de un poblado, sensación de miedo e inseguridad, que en algunas oportunidades no tiene asidero alguno. Así lo pone de presente SOTO²³ al afirmar que “los medios de comunicación ofrecen una visión deformada de la realidad delictiva de un país. Pueden iniciar la cobertura de una supuesta ola de delitos, con independencia de los índices que aportan los datos oficiales, e igualmente ponerle fin”. Esta alteración de la realidad ocasiona, como lo dice SOTO²⁴, un “aumento de efectivos policivos, reformas legislativas o costes políticos elevados, como la posible pérdida de unas elecciones si los ciudadanos creen, con base o sin ella, que el Gobierno no puede controlar la delincuencia”.

La exposición constante de sucesos violentos en los medios de comunicación puede también producir temor a ser víctima de la comisión de un delito, y, por consiguiente, conlleva a cambios en los estilos de vida a nivel personal y social, se afecta la calidad de vida y se altera la dinámica social de cualquier comunidad.

Ante este panorama que produce la delincuencia y su repetitiva divulgación o puesta en conocimiento por los diferentes canales informativos de España, el Gobierno en el año 2000, 2003 y 2006 logró introducir cambios significativos en el tratamiento penal para los menores delincuentes, en perjuicio de sus derechos y garantías previstas en tratados internacionales y en su legislación interna.

Entre los hechos violentos que han causado miedo, alarma social y reformas legislativas, están los cometidos por ETA durante el año 2000, y que tuvieron gran impacto social y político, según publicación del Diario El País, el día 22 de noviembre de 2000, que, si bien no fueron realizados por menores, permiten hacerse una idea del clima

²³ Soto, Susana., (2005) “La influencia de los medios en la percepción social de la delincuencia” *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología*”, p. 09:3.

²⁴ Soto, Susana., (2005) “La influencia de los medios en la percepción social de la delincuencia” *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología*”, p. 09:3.

de tensión en España y de temor al terrorismo independiente. Entre los hechos más destacados se encuentran:

Tabla 5. Hechos violentos cometidos por ETA en el 2000

1. La muerte del militar Pedro Antonio Blanco en Madrid, el 21 de enero de ese año, víctima de un atentado con coche bomba.
2. La banda mató al secretario general del PSE-EE en Álava, Fernando Buesa, y a su escolta, el <i>ertzaina</i> Jorge Díez, en Vitoria, el 22 de febrero de 2000.
3. El 7 de mayo ETA asesinó de cuatro tiros al periodista José Luis López de Lacalle, colaborador del diario <i>El Mundo</i> y miembro del Foro Ermua, en Andoain (Guipúzcoa)
4. Jesús María Pedrosa, concejal del Partido Popular, aunque también afiliado al sindicato nacionalista ELA, murió de un tiro en la cabeza el 4 de junio en la localidad de Durango (Vizcaya).
5. El 15 de julio, la organización terrorista asesinó a José María Martín Carpena, concejal de PP en el Ayuntamiento de Málaga.
6. El 29 de julio fue asesinado el político socialista y ex gobernador civil de Guipúzcoa Juan María Jáuregui Apalategui tras recibir varios disparos en un café de Tolosa (Guipúzcoa).
7. El día 8 de agosto, la explosión de un coche bomba acabó con la vida del presidente de la patronal guipuzcoana (Adegi), José María Korta, en Zumaia (Guipúzcoa).
8. El día 8 de agosto un coche bomba estalló en la calle Platerías de Madrid y once personas resultaron heridas.
9. El día 9 de agosto un pistolero de ETA asesinó al subteniente Francisco Casanova Vicente, en Berriozar (Navarra).
10. El 20 de agosto, una bomba lapa adosada a un vehículo de la Guardia Civil causó la muerte de los agentes Irene Fernández Pereda y José Ángel de Jesús Encinas en Sallent de Gállego (Huesca).
11. El concejal popular Manuel Indiano fue asesinado el 29 de agosto en la localidad guipuzcoana de Zumárraga.
12. El 21 de agosto, dos etarras acabaron con la vida de José Luis Ruiz Casado, concejal del PP en el Ayuntamiento de la localidad barcelonesa de Sant Adrià del Besòs.
13. El 9 de Octubre ETA asesinó de un disparo al fiscal jefe del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Luis Portero, cuando entraba en el portal de su domicilio en Granada.
14. El 16 de octubre, el coronel médico español Antonio Muñoz Cariñanos fue asesinado en Sevilla al recibir en su consulta al menos dos balazos disparados por los presuntos terroristas de ETA, Jon Igor Solana Matarran y Harriet Iragi Gurrutxaga, que fueron detenidos por la policía.
15. El 22 de octubre el funcionario de prisiones Máximo Casado murió al estallar una bomba lapa colocada en su vehículo

16. El día 30 de octubre, un coche bomba mató en el barrio de La Concepción de Madrid al magistrado del Tribunal Supremo, el general José Francisco Querol, a su escolta Jesús Escudero, y a su conductor Armando Medina.

Fuente: Diario El País, 2000

En el siguiente cuadro, y para fines meramente expositivos, se mencionan algunas noticias sobre hechos que vinculan a menores en la comisión de delitos en España:

“La violencia juvenil rebrota en Barcelona con el asesinato de un joven en el Port Olímpic”. Publicado el lunes 3 de abril de 2000, por el diario la Vanguardia, página 29.
“El triple crimen protagonizado por una adolescente causa estupor en Murcia”. Publicado el 3 de abril de 2000, por el diario La Vanguardia, página 30.
“Quería estar solo. Que mis padres no me buscaran”. Esa es la escalofriante explicación del joven murciano J.R.P., de 16 años, que el pasado sábado al amanecer asesinó con una espada de samurai a sus padres y a su hermana, afectada por el síndrome de Down”. Publicada el 6 de abril de 2000, diario El País.
“Santa Coloma clama contra la violencia urbana y el crimen de la villa olímpica”. Publicada el 8 de abril de 2000, diario La Vanguardia, página 35.
“Un grupo de ocho adolescentes apalea a una niña de 12 años por celos”. Publicada el 24 de marzo de 2001, diario La Vanguardia, página 39.
“Un menor deja a un joven al borde de la muerte porque ‘tenía ganas de pelea’”. Publicada el 27 de abril de 2000, diario La Vanguardia.
“Atacan con cócteles molotov el cuartel de la Guardia Civil de la Salve en Bilbao”. Hecho donde se dice que fue realizado por cinco jóvenes que lanzaron cuatro cócteles molotov contra la fachada del edificio y contra un jeep aparcado en las instalaciones. Publicado el 27 de mayo de 2001 por el diario ABC.
Dos jóvenes de 15 y 16 años que se encontraban en el centro de acogida en Melilla, al intentar prenderse fuego, tras ser castigadas por haber llegado ebrias al centro. Publicado el 2 de febrero de 2002, diario la Vanguardia.
“Los menores acusados de la muerte de Sandra Palo reconocen su participación en el crimen”. Publicada el 6 de octubre de 2003, diario el País.

Fuente: elaboración propia

Nota: Es de aclarar que las noticias mencionadas en este capítulo fueron consultadas a través de los diarios El país y La Vanguardia, por ser los más leídos en España.

5.2 Influencia de los medios de comunicación en Colombia

5.2.1 Principales casos mediáticos en Colombia:

En Colombia es una realidad la alta participación de menores de edad en la comisión de diferentes conductas delictivas, asociada a la falta de oportunidades y de vinculación con programas educativos, pobreza, marginación, hogares disfuncionales, altos consumos de sustancias estupefacientes y abandono estatal. Los jóvenes ingresan al sistema de responsabilidad penal por delitos que van desde pequeños hurtos cometidos en las calles a personas desprevenidas, hasta homicidios agravados.

Si bien los medios de comunicación en Colombia publican hechos constitutivos de delitos cometidos por menores de edad, no se tiene reporte de algún crimen que para la época de la reforma de la ley 1453 de 2011 haya tenido alta repercusión o incidencia en esta. Solamente en la ponencia de la senadora Gilma Jiménez Gómez, que se puede consultar en la Gaceta del Congreso número 1.046, del día 10 de noviembre de 2010²⁵, se da a conocer la violación y muerte de una menor de 2 años, por parte de un adolescente de quince años en el 2008; hecho al cual hizo mención con el objeto de poner en contexto que las sanciones cortas, en su opinión, no logran rehabilitar a los menores.

No obstante, algunos hechos anteriores a la reforma, y que también tuvieron repercusión mediática, aunque no se mencionen explícitamente en los debates legislativos, sí pudieron haber influido en la consolidación de posturas más restrictivas de derechos, que, finalmente, tuvieron plasmación en el texto aprobado de la ley. Cabe mencionar, entre esos hechos, los siguientes:

“Esta semana, la Policía de Bogotá encontró a una joven de 16 años que portaba 280 cartuchos para revólver y que pretendía viajar en Transmilenio”. Publicado 12 de julio de 2008, el diario el Espectador.

“Robó una ambulancia y está libre por ser un menor”. Publicado por El Colombiano, el 28 de enero de 2009.

²⁵ Gaceta del Congreso número 1046. “el 14 de septiembre Senador Vélez del año 2008 en el departamento de Antioquia su departamento en un municipio que se llama San Pedro de los Milagros (ah, bueno, me dice el Senador Vélez que la suegra del señor Presidente es de ese municipio entonces tiene un elemento más para que tenga significación) aparte de que voy a contar que es verdaderamente doloroso, en ese municipio vivía una niña que se llamaba Karen Manuela, Karen Manuela tenía 2 años y medio de edad, un adolescente de 15 años señor Ministro se entró a media noche donde la niña estaba durmiendo habían unas fiestas, la sacó del hotel, la violó de forma brutal, la apuñaló y la dejó viva colgada contra unos alambres de púas, por supuesto Karen Manuela murió”.

“Menor de edad mató a tres personas e hirió a dos más en Belén Aguas Frías”. Publicado en el periódico El Colombiano, el 28 de enero de 2009.

“Captura y neutralización de cinco menores de edad con armas de fuego en tan solo 24 horas y en hechos aislados”. Publicado por el periódico El Colombiano, el 29 de noviembre de 2009. Añade la noticia que, en lo que iba corrido del año, la policía había aprehendido a 223 infantes portando armas de fuego (revólveres y pistolas).

“233 menores de edad han sido detenidos por la Policía en lo que va del 2009 en el Meta” Publicado por el diario el Tiempo, 20 de abril de 2009.

Fuente: elaboración propia

6. CONCLUSIONES

- De lo analizado sobre la implementación y modificación de la medida de internamiento en régimen cerrado ante la declaratoria de responsabilidad penal para menores, tanto en España como en Colombia, se puede concluir la tendencia, por parte de los legisladores, al endurecimiento de las normas diseñadas para este grupo de personas que aún no han terminado sus procesos de formación y maduración.

- En España, a diferencia de Colombia, con las reformas a las leyes de responsabilidad penal de menores, sí se ha aumentado considerablemente la duración de la medida de internamiento en régimen cerrado, muy a pesar de que -según lo muestran las estadísticas consultadas- cada año son menos los jóvenes que cometen delitos²⁶.

- En Colombia, como ha quedado evidenciado a lo largo de este escrito, las reformas hechas a la ley 1098 de 2006, tendentes al aumento de los supuestos normativos que permiten imponer la sanción privativa de la libertad en centro especializado, no fueron lo desproporcionadas y drásticas que pretendían algunos senadores en sus intervenciones y proposiciones, durante el debate legislativo para su reforma. La sanción más alta a imponer a un menor declarado responsable quedó en un mínimo de dos años y un máximo de ocho años. Eso sí, con la importante modificación de suprimir, en estos supuestos, la posibilidad de beneficios para redimir penas, haciendo que deba cumplirse en su totalidad el tiempo de la sanción impuesta por el juez.

- Las reformas a la legislación penal para menores en ambos países permiten establecer que, detrás de cada una, existieron intereses no propiamente encaminados a mejorar las condiciones de los menores, considerados como sujetos de especial protección, sino que existió un marcado ánimo, por parte de los legisladores y de los propios gobiernos, de mostrar diligencia ante las demandas de seguridad de la ciudadanía, alimentadas muchas veces por casos que tuvieron una gran cobertura y divulgación mediática.

²⁶ Cfr., entre otros, Serrano, María Dolores (2009). "Evolución de la delincuencia juvenil en España". *Revista de Derecho Penal y Criminología*. n.2 p.250-270; Fernández, Esther (2012). "El internamiento de menores. Una mirada hacia la realidad de su aplicación en España". *Revista Electrónica de Ciencia penal y Criminología*. n.14-18 pp18:1-18:20; Pozuelo, Laura (2013). "Delincuencia juvenil: Distorsión mediática y realidad". *Revista europea de Derechos Fundamentales*. n. 21, pp. 117-156.

- Auscultados los diferentes debates previos a las reformas a la LO 5/2000 en el año 2003 y 2006 en España, tanto los ocurridos en el Congreso de los Diputados como en el Senado, se puede concluir que la intención del legislador era endurecer la ley de responsabilidad de menores para varios fines: el fin principal fue atender a los llamados de la sociedad por el aumento de delitos cometidos por menores. Aumento que, según las estadísticas sobre delincuencia juvenil arriba mencionadas, no era cierto, pues a partir del año 2003 España presenta una tendencia a la disminución en la participación de los jóvenes en la comisión de delitos.

- Las modificaciones efectuadas a la legislación penal de menores en España y Colombia han desmejorado la situación de los menores infractores, han implicado que cada vez sean más los menores a quienes se les prive de su libertad y por más tiempo, y, con todo ello, han cambiado el paradigma proteccionista y garantista de la Convención de los Derechos del Niño, por un modelo penal de seguridad ciudadana, enfocado en la defensa de las víctimas y de la sociedad, y cada vez más cercano al sistema de adultos, con todas las falencias y contradicciones de este.

7. BIBLIOGRAFÍA

- Beloff, Mary (2001): “Algunas confusiones en torno a las consecuencias jurídicas de la conducta transgresora de la ley penal en los nuevos sistemas de justicia latinoamericano”. *Revista Justicia y derechos del Niño*. núm.3, Unicef. pp. 9-36.
- Cillero Bruñol, Miguel (1999): “*El interés Superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los derechos del niño*”. *Revista Justicia y derechos del Niño*. num.1, pp.45-62.
- Fernández Molina, Esther (2012). “El internamiento de Menores. Una mirada hacia la realidad de su aplicación en España”. *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, núm. 14-18, pp. 18:1-18:20.
- Forteza, Francisco Javier (2014). “La evolución histórica del enjuiciamiento de los menores de edad en España”. *Revista Bolivariana del Derecho*, núm.18 pp. 160-181.
- García Magna, Deborah (2018): “Un ejemplo más de política legislativa securitaria; Análisis del discurso del legislador español en el ámbito de derecho penal juvenil”. *Revista Brasileira de ciencias criminais*, vol. 147, pp. 115-140.
- Perelló, Isabel (1997). “El Principio de Proporcionalidad y la Jurisprudencia Constitucional”. *Jueces para la Democracia*”. núm.28. pp. 69-75.
- Lenis Sanín, Karyn (2014): *El sistema de responsabilidad penal de menores. Un estudio de las legislaciones de España y Colombia desde la teoría del Derecho penal del enemigo*, Ibáñez, Bogotá.
- Pozuelo Pérez, Laura (2013): “Delincuencia juvenil: distorsión mediática y realidad”. *Revista Europea de Derechos fundamentales*, núm. 21, pp. 117-156.
- Serrano Tárraga, M. Dolores, (2009) “Evolución de la delincuencia juvenil en España (2000-2007). UNED. *Revista de Derecho Penal y de criminología*. núm.2 pp. 255-270.
- Soto Navarro, Susana (2005): “La influencia de los medios en la percepción social de la delincuencia”. *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*. núm.07-09, pp. 09:1-09:46.
- Valdez González, Violeta (2015). “Principios Constitucionales de Derecho Penal Juvenil en Paraguay”. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional* Madrid, p. 221-242 <http://dx.doi.org/10.18042/cepc/aijc.19.08>.

Legislación:

Colombia

Ley 1098 de 2006, “por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”. Promulgada el 8 de noviembre de 2006.

Ley 1453 de 2011, “por medio de la cual se modifica el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, el Código de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinción de dominio, y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad”. Promulgada el 24 de junio de 2011.

España

Ley Orgánica 5/2000, “reguladora de la responsabilidad penal de los menores”. Promulgada el 12 de enero de 2000. Con entrada en vigor el 13 de enero de 2001.

Ley Orgánica 7/2000, “modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, y de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, en relación con los delitos de terrorismo”. Publicada el 23 de diciembre de 2000 y con entrada en vigor el 13 de enero de 2001.

Ley Orgánica 9/2000, “sobre medidas urgentes para la agilización de la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial”. Publicada el 22 de diciembre de 2000 y con entrada en vigor el 13 de enero de 2001.

Ley Orgánica 15/2003, “por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal”. Publicada el 25 de noviembre de 2003. Con entrada en vigor el 26 de noviembre de 2003.

Ley Orgánica 8/2006, “por la que se modifica la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores”. Publicada el 4 de diciembre de 2006. Con entrada en vigor 5 de febrero de 2007.

Ley Orgánica 8/2012, “de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial”. Publicado el 27 de diciembre de 2012. Con entrada en vigor el 28 de diciembre de 2012.