

**IMPLEMENTACIÓN DE MECANISMOS DE JUSTICIA RESTAURATIVA EN EL
SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES.**



MARÍA ALEJANDRA BAQUERO GONZÁLEZ

Y

ALEJANDRA MARÍA OLIVA HERRERA

PROYECTO DE GRADO

PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS

DEPARTAMENTO DE DERECHO PROCESAL

BGOTÁ D.C.

2015

**“IMPLEMENTACIÓN DE MECANISMOS DE JUSTICIA RESTAURATIVA EN EL
SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES”.**

**MARÍA ALEJANDRA BAQUERO GONZÁLEZ
Y
ALEJANDRA MARÍA OLIVA HERRERA**

Proyecto de Grado

**DIRECTOR
Javier Darío Coronado D.**

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DERECHO PROCESAL
BGOTÁ D.C.**

2015

NOTA DE ADVERTENCIA

“Resolución No. 13 de Julio de 1946, artículo 23: La universidad no se hace responsable por los conceptos emitidos por sus alumnos en sus trabajos de tesis. Solo velará por que no se publique nada contrario al dogma y a la moral católica y por qué las tesis no contengan ataques personales contra persona alguna, antes bien se vea en ellas el anhelo de buscar la verdad y la justicia.”

RESUMEN

El Código de Infancia y Adolescencia (Ley 1098 de 2006) estableció la obligación de que el procedimiento penal estuviera reglado bajo parámetros de justicia restaurativa con el fin de hacer real la reparación del daño y de procurar una mejor rehabilitación para el menor. Sin embargo, la legislación no es clara en cuanto a los mecanismos de justicia restaurativa que pueden ser utilizados, ni como podrían ser articulados con el procedimiento. El presente escrito examina los mecanismos de justicia, a nivel nacional e internacional, que podrían ser aplicados al Sistema de Responsabilidad Penal de Adolescentes colombiano, con la finalidad de contribuir con la solución efectiva del conflicto humano subyacente al delito.

PALABRAS CLAVE: Justicia Restaurativa , Justicia Penal , menores y adolescentes, proceso de resocialización, conflicto, criminalidad, víctima.

SUMMARY

The Adolescence and Infancy legal Code (Law 1098 of 2006) established the obligation of following rules for legal procedures under parameters of restorative justice. The objective was to make as real as possible reparation of damage and to procure as much as possible rehabilitation for minors. The legislation is not clear enough. The restorative justice mechanisms are not clear. It is not clear in stating which mechanisms are to be used, nor is it clear in stating how they are to be incorporated into procedure. This work examines the justice mechanisms both nationally and internationally that could be applied to the “Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes” or the system that dictates legal and penal responsibilities for adolescents in Colombia, and this work finality or objective is to contribute to an effective solution to the human conflict that underlies crime.

KEYWORDS: Restoaurative Justice, Criminal Law Justice, criminal, process reparation, victim, minior and teenager.

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....	6
2. SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES	
2.1. ANTECEDENTES.....	9
2.1.1. INTERNACIONALES.....	9
2.1.2. NACIONALES.....	11
2.2. FINALIDADES Y PRINCIPIO.....	13
2.3. AUTORIDADES DEL SRPA.....	14
2.4. PROCEDIMIENTO EN LA LEY 1098 DE 2006 DEL SRPA.....	17
2.4.1. PROCESO ADMINISTRATIVO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.....	17
2.4.2. PROCESO JUDICIAL.....	18
2.5. PANORAMA ACTUAL DEL SRPA.....	21
3. JUSTICIA RESTAURATIVA	
3.1. ANTECEDENTES.....	29
3.2. DEFINICIONES.....	32
3.3. MECANISMOS DE JUSTICIA RESTAURATIVA.....	33
3.3.1. MECANISMOS INTERNACIONALES DE JUSTICIA RESTAURATIVA.....	33
3.3.2. MECANISMOS NACIONALES DE JUSTICIA RESTAURATIVA.....	39
4. MENORES INFRACTORES DE LA LEY PENAL Y LA JUSTICIA RESTAURATIVA	
4.1. EL CASO INTERNACIONAL.....	43
4.2. EL CASO COLOMBIANO.....	46
5. BENEFICIOS Y APLICACIÓN DE LA JUSTICIA RESTAURATIVA EN EL SRPA	
5.1. BENEFICIOS.....	49
5.2. APLICACIÓN.....	51
5.2.1. APLICACIÓN DE LOS SISTEMAS DE JUSTICIA RESTAURATIVA ESTABLECIDOS POR ORGANISMOS DE LA ONU.....	51
5.2.2. APLICACIÓN DE LOS MECANISMOS RESTAURATIVOS DE LA LEY 906.....	53
6. CONCLUSIÓN	
CONCLUSIONES.....	56
BIBLIOGRAFÍA.....	60

1. INTRODUCCIÓN

Con la expedición de la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y la Adolescencia) se implementó un nuevo régimen procesal penal para adolescentes infractores. Entre las novedades que introdujo la Ley, estuvo la relacionada con la punibilidad del adolescente que se encuentre entre los 14 y 18 años de edad, pues dejará de ser inimputable y será sujeto activo de un proceso penal con todas las garantías, derechos y cargas¹. A partir de la inclusión de adolescentes como sujeto del proceso penal, surgió la inquietud de cómo tratar a los nuevos infractores, es decir, ¿tendrían la misma dinámica que el procedimiento penal ordinario para adultos (ley 906 de 2004)?, ¿se sancionaría de igual manera a situaciones similares?².

Para intentar resolver los anteriores interrogantes, el Gobierno ha buscado desarrollar unos lineamientos para ir adecuando de la mejor manera el procedimiento penal ordinario al Sistema de Responsabilidad para Adolescentes (en adelante “SRPA”), tanto en lo que respecta a los adolescentes como a las necesidades reales de las víctimas y del país. A manera de ejemplo, en el año 2012, la Comisión Asesora de Política Criminal se refirió a las garantías específicas para los adolescentes infractores y las víctimas, la procura de la pena de prisión en centro transitorio como última instancia e insistió en la necesidad de aplicar medidas de resocialización efectivas para el menor³.

Si se observa lo anterior parecería que hay una coordinación efectiva en lo dispuesto por la Ley 1098 y la política criminal que está manejando el gobierno para la responsabilidad penal en adolescentes, pero ¿por qué se ha presentado un aumento sustancial en las infracciones y, por consiguiente, un aumento de adolescentes vinculados al SRPA?. En ese sentido, conviene recordar cifras recientes de aumento de criminalidad por parte de Adolescentes presentado en el Boletín

¹ CORREA G, Miguel Álvarez., MENDOZA P, Víctor., RODRÍGUEZ O, Marcela., PARRA D, Sandra., y CORZO M, Lino., (2008). Sistema de responsabilidad penal para adolescentes ley 1098/06, alcances y diagnóstico. *Semillas de Cristal*, Primera edición, 204-5 páginas.

² *Ibíd*em, 204-22 páginas.

³ COMISIÓN ASESORA DE POLÍTICA CRIMINAL., (2012). Diagnóstico y Propuesta de Lineamientos de Política Criminal para el Estado Colombiano., Informe Final, 101-99. Recuperado de: http://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL_FINAL23NOV.pdf

Especial N° 1 del Observatorio de la niñez del ICBF “Conflicto entre Adolescentes y el SRPA”, el boletín reseña un incremento de jóvenes vinculados al Sistema de responsabilidad penal para Adolescentes entre los periodos 2010 a 2012, toma como periodo base el año 2010 en el que oficialmente el SRPA fue implementado en todo el territorio nacional, como agregados toma los resultados de septiembre de cada año, periodos en los cuales la tasa de incremento de menores en procesos de responsabilidad penal fue del 29.4%.⁴

Esta investigación se centrara en buscar qué fallas en lo procedimental están dando vía libre para que se presenten este tipo de problemáticas y, una vez detectadas las fallas, procederá a demostrar cómo podrían ser mitigadas con la implementación de programas de Justicia Restaurativa. De la misma manera y obedeciendo a la importancia que tiene la reparación de la víctima para este modelo de justicia, el presente escrito buscará examinar qué tan satisfactoria resulta la reparación para la víctima actualmente en el Sistema de Responsabilidad penal Para Adolescentes y qué mejoras tendría con la implementación de mecanismos de justicia restaurativa

El Código de la infancia y la adolescencia con la creación del Sistema de Responsabilidad Penal para adolescentes procuro pasar de una justicia tradicional a un modelo de Justicia restaurativa pero solo en lo que respecta al proceso de restablecimiento del derecho, es decir, el sistema de responsabilidad en adolescentes traía más un modelo de justicia transicional pero no muy claro el modelo de justicia restaurativa que desde un comienzo quiso implementar, con el auge y necesidad de aplicar lo establecido por los convenios internacionales acerca del tema se materializo aspectos restaurativos en el sistema implementándolos de una manera más evidente en la etapa del proceso que se encarga del restablecimiento de derechos⁵. De este modo, es necesario realizar un cambio en las prácticas de administración de justicia en este campo, transformar ciertos aspectos en la praxis del Sistema y adecuar, en forma más concreta, la etapa

⁴ OBSERVATORIO ESPECIAL DE LA NIÑEZ, , *ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY – Sistema de Responsabilidad para Adolescentes*, Boletín Especial N° 1, publicación realizada bajo el convenio N° 529/NAJ661 suscrito entre el ICBF y la OMI, 2012. Recuperado de: <http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/PortalICBF/Bienestar/Programas/ObservatorioBienestar/Boletines2/Boletin%20Especial%20n1.pdf>

⁵ Osorio valencia, Julian., y ROBLEDO TORO, Jaime, (2012), El Principio de la Corresponsabilidad, La administración Intersectorial del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes en el Distrito Judicial de Pereira, Universidad Libre de Colombia Centro de investigación Socio Jurídicas, Pereira, Risaralda, Colombia, 2012, 190-21 páginas.

judicial (no solo en la etapa de restablecimiento del derecho) a los mecanismos de justicia restaurativa, en procura de la disminución de la reincidencia y la satisfacción real y reparadora de la víctima.

Vista las anteriores consideraciones, el presente trabajo investigativo pretende ahondar en los programas de Justicia Restaurativa señaladas en el Libro VI capítulo I de ley 906 de 2004 y otros mecanismos que a nivel internacional se han reseñado para analizar su implementación en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes (en adelante “SRPA”). En este sentido, en primer lugar se presentará la estructura del SRPA y algunas de las falencias que se han venido presentando en el sistema desde que entró en funcionamiento. Posteriormente se abordada la justicia restaurativa desde sus inicios, mecanismos, objetivos y por último la implementación de este sistema en el país. Finalmente se concluirá con los componentes de justicia restaurativa que podrían implementarse en el proceso judicial del menor antes de iniciar el proceso, durante la diligencia previa al juicio o cuando el menor este en cumplimiento de la condena.

Esta investigación buscara impulsar la implementación de dispositivos de Justicia restaurativa en el SRPA con la procura que las partes participen activamente en soluciones alternativas de conflictos e incrementen el número de acuerdos entre ellas con mejores resultados, así mismo bajen los costos de transacción que implica un proceso judicial y se alcance un nivel de satisfacción más alto para todos los intervinientes del conflicto. Todo esto partiendo de la capacidad y limitación del mismo menor y la reparación integral de la víctima, al tiempo que se forje conciencia y así disminuir los niveles de reincidencia y detener el aumento de delitos cometidos por adolescentes.

2. SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES

2.1. Antecedentes

2.1.1. Internacionales

Lo dispuesto por la Declaración de los Derechos del niño y las directrices de RIAD (las directrices que creó las Naciones Unidas para la Prevención de la delincuencia Juvenil *Resolución 45/112*), son la base para implementar medidas restaurativas en las distintas reglamentaciones⁶. En armonía con lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución Política, el legislador colombiano incorporó lo establecido en estos instrumentos internacionales como fundamento normativo del Código de la Infancia y la Adolescencia.

Dentro de los referentes normativos Internacionales, en orden cronológico, se encuentran los siguientes:

i. La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948: en sus 30 artículos se proclama por la igualdad de derechos, libertades legales; se prohíbe cualquier tipo de discriminación, esclavitud, tratos crueles e inhumanos; se proclama la garantía de derechos individuales y se vislumbran los primeros lineamientos para un debido proceso.

ii. Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre de abril de 1948: hace especial énfasis en la protección de la maternidad y la infancia, proclama el derecho a la protección, cuidado, asistencia alimentaria, educación y ayuda especial para el menor de edad.

iii. Declaración de los Derechos del Niño del 20 de noviembre de 1959: en esta declaración aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas se reconoce el derecho de los niños a disfrutar de una especial protección por parte de la comunidad y el Estado, disponer mediante leyes y demás instrumentos todos los mecanismos apropiados para lograr un adecuado desarrollo mental, físico, moral y espiritual en los menores. De la misma manera se insta a promulgar leyes

⁶ Código de la Infancia y la Adolescencia Concordado, Procuraduría General de la Nación, Visión Mundial, Bogotá, Colombia, Octubre de 2010, 273-103 páginas.

que tracen las condiciones de libertad y dignidad de los niños poniendo en nivel superior a todos los ordenamientos los intereses de los menores.

iv. Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966: con la ley 74 de 1968 entra a regir para Colombia este tratado, con relación a la niñez y adolescencia este pacto dispone que todo niño sin discriminación de ningún tipo tiene derecho a que se le otorguen y garanticen por parte de la familia, la sociedad y el Estado todas las medias de protección que como menor necesite, además, se conviene que todo niño tiene derecho a ser inscrito en el registro civil desde el día de su nacimiento y a tener una nacionalidad.

v. Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1968: se ordena a los Estados adoptar medidas especiales de cuidado y asistencia para el menor, además de la protección contra la explotación social y económica.

vi. Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil, “Directrices de Riad” 1990: examina la necesidad de aplicar una política criminal que, de manera progresiva, genere prevención de la delincuencia juvenil, que el programa incluya planes educativos, una intervención fuerte que se rija por los principios de equidad, bienestar, justicia y la conciencia de entender que estos comportamientos en etapa juvenil son conductas que desaparecerán en edad adulta.

vii. Reglas mínimas de Las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores 1985: diseña orientaciones básicas para guiar el conflicto del menor infractor con la ley penal.

viii. Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de la libertad de 1990: plantea directrices orientadoras para la protección del menor y procura minimizar los impactos de la detención y realzar los procesos alternativos de resocialización.⁷

⁷ SARMIENTO SANTANDER, Gloria., (2008), *Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes*, Bogotá, Colombia, Fiscalía General de la Nación, Escuela de Estudios e investigaciones criminalísticas y ciencias forenses, 144-23-26 páginas

2.1.2. Nacionales.

En el siglo antepasado, en Colombia, la concepción de menor era inexistente en la ley penal. En efecto, verificada la infracción no eran tratados como sujetos de la jurisdicción penal Colombiana. De esta manera, era un periodo en el que predominaba la justicia católica que fomentaba la corrección moderada del padre hacia el menor y, en caso de ser deficiente, se permitía la reclusión del menor en el panóptico junto con los adultos por periodos hasta de un mes.⁸

En el siglo XX el ordenamiento legal hace la distinción entre niños, adolescentes y menores. Los jóvenes con necesidades básicas satisfechas como educación, alimento, familia, etc. se categorizaron bajo el título de “niños o “adolescentes” según fuera el caso y aquellos que las tuvieran parcial o totalmente insatisfechas fueron categorizados como “menores”. Así pues, a esta última categoría no se les pensaba como sujetos sino como objetos de protección y cuidado pues a diferencia de la primera clase (niños), la escuela y la familia cumplían con la tarea de vigilancia y sociabilización del niño, Así, el Estado no debía intervenir en políticas educativas ni correctivas. En la segunda categoría la falta de estos factores obligó a la implementación de un sistema de control especial socio-penal de mecanismos correctivos y de una autoridad especializada que tuviese a cargo la ejecución del castigo para el menor, lo que serían los Tribunales de Menores.⁹

Como consecuencia de la Convención Internacional de los derechos del Niño se expide en Colombia el Decreto 2737 de 1989, por medio del cual fue creado el Código del menor. La finalidad de este Código era la de ponerse al corriente con las disposiciones internacionales que hasta entonces trataban lo pertinente a los derechos de los niños. Sin embargo, este Código hacía énfasis en la doctrina tutelar del menor, en virtud de la cual son tratados como sujetos pasivos

⁸ HOLGUÍN GALVIS, GISELL N. (2010). Construcción Histórica del tratamiento Jurídico del adolescente Infractor de la Ley Penal Colombiana (1837-2010), ISSN 1794-3108, *Revcrim.*, volumen 52, número 1, Junio 2010, Bogotá, Colombia, pp 287-306. Recuperado de:

http://www.policia.gov.co/imagenes_ponal/dijin/revista_criminalidad/vol52_1/08construccion.pdf.

⁹ *Ibíd.*

protegidos en condición irregular y, solo de manera excepcional, algunas situaciones de riesgo de los niños adolescentes fueron señaladas. De esta manera, se dejó de lado los nuevos lineamientos de protección integral.

Aunque el Código del Menor regulaba situaciones de delitos cometidos por niños y adolescentes entre los 12 a 18 años por medio de un sistema inquisitivo, en el que el juez con ayuda de un equipo interdisciplinario del ICBF investigaba, juzgaba e imponía la sanción con una finalidad educadora, re socializadora y proteccionista para el menor, los lineamientos y servicios no estaban acorde con lo previsto en la convención de los Derechos de los niños.¹⁰

Con la expedición de la Constitución de 1991 como con la ratificación del Convenio Internacional de los Derechos del Niño, tras años de debate, el legislador vio la necesidad de ajustar la legislación del Código del Menor a estos fundamentos y expidió la ley 1098 de 2006. El nuevo Código de la Infancia y la adolescencia derogó casi la totalidad el Código del Menor y *“formula un conjunto de acciones, procedimientos y medidas, que desde la perspectiva del interés superior y la prevalencia de sus derechos están orientadas a su protección y bienestar. Por su puesto tal cometido no podría estar asegurado sin el reconocimiento y positivización de los principios y garantías procesales que deben rodear los procesos de investigación y juzgamiento que se adelantan contra los adolescentes acusados de violar la ley penal¹¹”*.

Además, al integrar y trabajar los principios de diferenciación y especificidad, el Código creó el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes entendido 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 los adolescentes entre catorce (14) y dieciocho (18) años de edad¹²”* Todo lo anterior coordinado con el principio de justicia especializada y que implicó la organización de la jurisdicción especial de adolescentes.¹³

¹⁰ SARMIENTO SANTANDER, Gloria., (2008), *Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes*, Bogotá, Colombia, Fiscalía General de la Nación, Escuela de Estudios e investigaciones criminalísticas y ciencias forenses, 144-28 páginas.

¹¹ *Ibíd*em, paginas 52-63

¹² *Ibíd*em

¹³ *Ibíd*em, pp 53.

2.2 Finalidad y principios del SRPA.

El sistema de responsabilidad para adolescentes consagrado en el Libro II del Código para la infancia y la adolescencia, tiene como finalidad la implementación de medidas de carácter pedagógico, específico y diferenciado respecto al procedimiento ordinario de ley 906 de 2004 y para poder garantizar de forma específica la seguridad y derechos de los adolescentes del SRPA. Igualmente el proceso debe garantizar la reparación del daño, la verdad y la justicia restaurativa.¹⁴

La ley 1098 buscó limitar la acción de los jueces de manera más rigurosa en razón al principio de legalidad, presunción de inocencia y debido proceso en lo que atañe a las sanciones penales para el adolescente, estableció que la privación a la libertad debe ser de manera medida, regulada y limitada, además de ser la última instancia a la que debe figurar el proceso.¹⁵ De esta manera se agregan más lineamientos a los que debe sujetarse el Sistema penal para adolescentes.

Los principios que rigen el Sistema Penal para adolescentes son los previstos en la Constitución política, los convenios internacionales de derechos humanos y los que consagra la propia ley 1098, entre los que se encuentran el interés superior, la prevalencia de los derechos, la corresponsabilidad, la exigibilidad de los derechos, la perspectiva de género, la responsabilidad parental, el ejercicio de los derechos y responsabilidades y el deber de vigilancia del Estado. Además de principios el SRPA debe proteger el derecho a la rehabilitación y resocialización, el debido proceso, la prohibición de aplicación de penas crueles e inhumanas, la integridad personal, entre otros.¹⁶

El Código de la infancia y adolescencia igualmente asume dentro de su finalidad lo dispuesto en el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, en la que al menor que se le acuse o

¹⁴ Ley N° 1098, República de Colombia, Gobierno Nacional, Bogotá, Colombia, 8 de Noviembre de 2006, Artículo 140. Recuperado de: <http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/PortalICBF/Especiales/SRPA/CIyA-Ley-1098-de-2006.pdf>

¹⁵ COMISIÓN ASESORA DE POLÍTICA CRIMINAL., (2012). Diagnóstico y Propuesta de Lineamientos de Política Criminal para el Estado Colombiano., Informe Final, 101-99. Recuperado de: http://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL_FINAL23NOV.pdf.

¹⁶ Ley N° 1098, República de Colombia, Gobierno Nacional, Bogotá, Colombia, 8 de Noviembre de 2006.

declare haber infringido normas penales deberá ser tratado conforme a su sentido de dignidad, de respeto, realzar los derechos humanos de los niños y sus libertades fundamentales. Del mismo modo se debe tener presente la edad del menor, los mecanismos de resocialización y la pronta integración del menor a la sociedad. Si se cuenta con una justicia que realce estos aspectos, respete al adolescente como sujeto de derechos y garantías en un proceso que tendrá más claro el panorama de reciprocidad entre derechos y obligaciones que asumirá el adolescente.¹⁷

2.3 Autoridades del SRPA

Cuando se va a tratar el tema de conformación y procedimiento del sistema de responsabilidad de menores, es pertinente acudir a la ley 1098 de 2006 Código de Infancia y adolescencia, la cual establece de forma clara la normatividad a seguir cuando el infractor sea un menor de edad, pues estos por la calidad que ostentan tienen una especial protección por parte del estado colombiano. Es preciso hacer referencia al documento CONPES (2009), por medio del cual el Concejo Nacional de Política Económica y Social expone la política pública para el sistema de responsabilidad penal para adolescentes SRPA, con el fin de garantizar una adecuada atención para menores que se encuentran en conflicto con la ley Penal.

Para esto es necesario referirse a las autoridades que participan del proceso de rehabilitación y resocialización al que deben enfrentarse los menores que han cometido hechos punibles. En este sentido el documento CONPES menciona lo siguiente:

Las Entidades que hacen parte del Sistema Penal para Adolescentes son : La Policía Nacional, Fiscalía General de la Nación con su cuerpo técnico especializado, ya que cuando se habla de menores es necesario tener un trato diferencial, se cuenta también con el Instituto Nacional de Medicina Legal. Por otro lado hace presencia el Consejo Superior de la Judicatura y sus Jueces Penales para Adolescentes, estos últimos con funciones especiales que aseguran garantías generales y propias para los menores. Como entidades fundamentales en el proceso se cuenta con la Defensoría del Pueblo, la Defensoría de Familia del ICBF, Las Comisarias de Familia y como

¹⁷ SARMIENTO SANTANDER, Gloria., (2008), *Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes*, Bogotá, Colombia, Fiscalía General de la Nación, Escuela de Estudios e investigaciones criminalísticas y ciencias forenses, 144-63 -64 páginas.

autoridad protectora de los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, entidad encargada de salvaguardar el bienestar de los menores en nuestro país. Además de esto pueden intervenir las Entidades Territoriales como Alcaldías y Gobernaciones y demás entidades que conforman el Sistema Nacional de Bienestar Familiar.¹⁸

La ley 1098 de 2006 en su capítulo III hace referencia a “las autoridades competentes para el restablecimiento de derechos de los niños, las niñas y los adolescentes” y, el artículo 79, menciona las siguientes como principales autoridades:

- i. DEFENSORÍAS DE FAMILIA: Son dependencias del ICBF con naturaleza multidisciplinaria, que cuentan con las facultades de prevenir, garantizar y restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes, contando con equipos técnicos interdisciplinarios integrados por un psicólogo, un trabajador social y un nutricionista por lo menos. Es importante resaltar que los conceptos que emite cualquiera de los integrantes de este equipo técnico tienen carácter de dictamen pericial.

De lo anterior se infiere que para el estado colombiano es muy importante que exista una persona encargada de velar por el cumplimiento y restablecimiento de los derechos de niños, niñas y adolescentes, los artículos siguientes del ART. 79 DE la ley 1098 indican que este defensor debe ser abogado, sin antecedentes penales ni disciplinarios, debe dirigir el proceso, velar por una rápida solución, procurar por la economía procesal, hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, emplear las facultades que la ley le otorga en materia de pruebas, guardar reserva de las decisiones dictadas en el proceso, dictar providencias dentro de los términos legales, entre otros deberes, funciones y calidades con los que debe cumplir dicho defensor.¹⁹

- ii. COMISARÍAS DE FAMILIA: Siendo estas entidades distritales, municipales o intermunicipales de carácter administrativo e interdisciplinario, que hacen parte del

¹⁸DOCUMENTO COMPES (2009)–Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes –SRPA–Política de Atención al Adolescente en Conflicto con la Ley; Versión Aprobada, 107- 18. Recuperado de <https://www.dnp.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=%2BhbyFz%2FjaVY%3D&tabid=907>

¹⁹Nº 1098, República de Colombia, <Gobierno Nacional, Bogotá, Colombia, 8 de Noviembre de 2006. Art.79

Sistema Nacional de Bienestar Familiar, sus facultades propias consisten en prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar y las demás establecidas por la ley. El ICBF por su parte siendo la entidad coordinadora tendrá que dictar una línea técnica a las comisarías de familia de todo el país.²⁰ Advirtiéndole además que el comisario de familia debe contener de las mismas calidades del defensor de familia y dentro de sus funciones propias deberá “*atender y orientar a los niños, niñas y adolescentes y demás miembros del grupo familiar en el ejercicio y restablecimiento de sus derechos, recibir denuncias, adoptar medidas de emergencia y de protección en los casos de delitos contra menores, violencia intrafamiliar, entre otras*”²¹

- iii. POLICÍA NACIONAL: Entidad miembro del sistema de bienestar familiar, encargado de garantizar la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes en el marco de las competencias y funciones que le asigna la ley. “*Tendrá como cuerpo especializado a la Policía de Infancia y Adolescencia que reemplazará a la Policía de Menores*”²². Artículos posteriores hacen mención a este artículo regulando las funciones de la policía nacional tales como adelantar labores de vigilancia y control en lugares de recreación y deporte donde concurren niños, así como impedir el acceso de niños, niñas y adolescentes en lugares donde se destinen para el consumo de bebidas alcohólicas y cigarrillos, y por su puesto velar por el cumplimiento de la prohibición para su venta, entre otras.

- iv. EL MINISTERIO PÚBLICO: Entidad conformada por la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, y las personerías distritales y municipales, que tendrán a su cargo la función de promover, divulgar, proteger y defender los derechos humanos de la infancia en instituciones públicas y privadas con el fin de hacer prevalecer sus derechos, y protegiéndolos de amenazas o vulneraciones, todas estas funciones sin perjuicio de las señaladas en la Constitución Política y en la ley.²³

²⁰Ibidem. Art.83

²¹ N° 1098, República de Colombia, <Gobierno Nacional, Bogotá, Colombia, 8 de Noviembre de 2006. Art. 83

²² Ibidem, Art.88

²³Ibidem, Art.95

2.4. Procedimiento en la ley 1098 de 2006 del SRPA

Antes de dar comienzo a la explicación del procedimiento, se considera pertinente precisar que además del proceso judicial propiamente dicho al que se someten los menores infractores, existe un proceso administrativo de restablecimiento de derechos, los dos marchan de forma paralela, se complementan entre sí y son actuaciones fundamentales para el eficaz funcionamiento del sistema, garantizando en primera medida los derechos de los menores para evitar cualquier tipo de vulneración.

2.4.1 Proceso Administrativo de restablecimiento de derechos

Por medio del proceso administrativo de restablecimiento de derechos se realizan un conjunto de actuaciones administrativas y judiciales para la restauración de los derechos de los menores cuando han sido víctimas de vulneración de los mismos durante el proceso judicial por parte de las autoridades. Entendido como la restauración a la dignidad de los niños, niñas y adolescentes, en su integridad.²⁴

En este orden de ideas este proceso se utiliza como un instrumento para el eficaz desarrollo de los mandatos constitucionales y del código de la infancia y la adolescencia, incluyendo acciones, competencias y procedimientos para que las autoridades administrativas facultadas por la ley restablezcan los derechos de los niños, niñas y adolescentes que les han sido vulnerados.

En cuanto al trámite, el defensor de familia es el encargado de verificar los derechos de los menores y de verlo conveniente debe emitir un auto motivado con los hechos y los presuntos derechos vulnerados o amenazados para dar lugar a la apertura de la investigación, el defensor puede tomar medidas provisionales o definitivas si lo considera pertinente, con que sean provisionales se refiere a pedir pruebas, ordenar notificaciones a las partes que puedan estar

²⁴DOCUMENTO COMPES (2009)–Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes –SRPA–Política de Atención al Adolescente en Conflicto con la Ley; Versión Aprobada, 107- 19. Recuperado de <https://www.dnp.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=%2BhbyFz%2FjaVY%3D&tabid=907>

interesadas en el proceso u ordenar traslado de la solicitud, mientras que las definitivas son decisiones de naturaleza administrativa acordes con el derecho vulnerado o amenazado.

El artículo 53 de la ley 1098 de 2006 expone aquellas medidas que deben tomar los defensores de familia para restablecer los derechos de los menores, algunas de ellas son: la adopción, amonestación con asistencia obligatoria a curso pedagógico, ubicación inmediata en medio familiar, entre otros. El término establecido para resolver el proceso administrativo de restablecimiento de derechos, es de 4 meses, contados a partir de la fecha en que se dio la apertura de la investigación.²⁵

2.4.2. Proceso Judicial

Por otro lado, como ya se había mencionado con anterioridad, existe paralelo al proceso administrativo de restablecimiento de derechos un proceso judicial: el documento COMPES (SRPA) Y la ley 1098 de 2006 está la ruta procesal judicial utilizada por el SRPA, el procedimiento es el siguiente:

i. El adolescente que no ha cumplido los 18 años y es aprehendido por las autoridades por cometer un hecho punible: *“Su detención puede darse por flagrancia o por orden judicial de la Fiscalía General de la Nación o como indica La Ley 1098 de 2006 pueden ser detenidos por particulares quienes los entregaran a la policía de vigilancia y esta los remitirá a la policía de infancia y adolescencia como lo indica los artículos 191 y 145”*²⁶. El procedimiento que realiza la Policía Nacional de Infancia y Adolescencia hace las veces de Policía Judicial.

²⁵ INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (2012).Consulta sobre el Procedimiento Administrativo de Restablecimiento de Derechos; Memorando. Recuperado de http://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/concepto_icbf_0000086_2012.htm

²⁶ DOCUMENTO COMPES (2009)–Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes –SRPA–Política de Atención al Adolescente en Conflicto con la Ley; Versión Aprobada, 107- 19. Recuperado de <https://www.dnp.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=%2BhbyFz%2FjaVY%3D&tabid=907>

Después de la captura el adolescente será conducido al Centro de Servicios Judiciales o al Centro Transitorio del ICBF para iniciar el proceso. Se llevara al centro transitorio en el caso en que la hora de la detención del menor sea cuando las autoridades judiciales no operen.²⁷

ii. En el momento de iniciar proceso, se le asigna un defensor de familia al menor “*autoridad administrativa que lo acompañará en todas las actuaciones del proceso y en las etapas de indagación, investigación y del juicio*”²⁸. Este tendrá que verificar el cumplimiento de las garantías y derechos del adolescente, tomar medidas de restablecimiento, y realizar, con el equipo interdisciplinario conformado por defensor de familia, psicólogo y nutricionista, el informe bio-psicosocial, que deberá presentar al juez de conocimiento, previamente a la imposición de la sanción.

iii. Solo en determinados casos, medicina legal, practicara dictámenes de edad y lesiones personales, esto como se menciona anteriormente en casos excepcionales y verificara mediante el proceso que el adolescente no haya sido víctima de maltrato físico.²⁹

iv. Acto seguido el menor es presentado ante la fiscalía quien “*solicita la audiencia de control de garantías, que tendrá que ser realizada en las 36 horas siguientes a la aprehensión*”³⁰ (la fiscalía investiga, imputa, acusa y es responsable de la cadena de custodia).El juez de control de garantías cita a audiencia cerrada, donde participa el adolescente, el defensor de familia y el fiscal que lleva el caso. En la mencionada audiencia, podrá realizarse: Legalización de la aprehensión (también pueden legalizarse elementos probatorios o evidencia física), La formulación de imputación de cargos o Solicitud de la aplicación del principio de oportunidad por parte del Fiscal al Juez (*según lo dispuesto en el artículo 174 de la ley 1098, en el artículo 324 de la ley 906 de 2004 y en la ley 1312 de 2009*45).³¹

²⁷ DOCUMENTO COMPES (2009)–Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes –SRPA–Política de Atención al Adolescente en Conflicto con la Ley; Versión Aprobada, 107- 19. Recuperado de <https://www.dnp.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=%2BhbyFz%2FjaVY%3D&tabid=907>

²⁸ N° 1098, República de Colombia, <Gobierno Nacional, Bogotá, Colombia, 8 de Noviembre de 2006. Art. 145

²⁹Ibidem, Art 190

³⁰Ibidem, Art.190

³¹ DOCUMENTO COMPES (2009)–Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes –SRPA–Política de Atención al Adolescente en Conflicto con la Ley; Versión Aprobada, 107- 20. Recuperado de

Durante esta audiencia el juez permitirá que el adolescente se allane o no a los cargos que se le imputan, de esta actuación por parte del menor se determinara el paso a seguir, que puede ser dependiendo lo que determine el juez, una medida de internamiento preventivo que puede ser de máximo 4 meses, prorrogable por uno más o por el contrario la medida de reintegro familiar mediante un proceso judicial³²

vi. Si el adolescente se allana, es conducido donde el juez de conocimiento, quién inmediatamente citará a Audiencias preliminares. En dicha audiencia, el juez se encargara de realizar la legalización del allanamiento del menor, la formulación de la imputación, y presentará el informe bio-psicosocial del defensor de familia, en la misma generara un espacio para la intervención de las partes y de ser necesario se solicitará el incidente de reparación integral para la víctima³³. Además de lo anterior en la audiencia de conocimiento, se realizará la formulación de la acusación, la audiencia preparatoria y la del juicio oral en el que se presentara el sentido del fallo. Si es absolutorio, se concluirá el proceso; de no ser así se citará para la lectura de la sentencia.

vii Si el adolescente no se allana a los cargos la Fiscalía en un plazo de 36 horas tendrá que realizar la investigación pertinente. Con esta investigación, el Fiscal podrá solicitar, al juez de conocimiento, la preclusión del caso y el reintegro familiar del adolescente o podrá emitir el informe de acusación. En el último caso, la ley 1098 indica que el juez procederá a La audiencia de formulación de la acusación, a la audiencia preparatoria y a la audiencia de juicio oral.

viii En el juicio oral, el juez anuncia el sentido del fallo; absolutorio o sancionatorio. Como lo hemos mencionado anteriormente, el juez procederá a iniciar el incidente de reparación integral (mencionado por el artículo 102 del código de procedimiento penal, ley 906 de 2004), por solicitud de la víctima, el defensor, el fiscal o el Ministerio Público.

<https://www.dnp.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=%2BhbyFz%2FjaVY%3D&tabid=907>

³² Ibídem, 107-20 páginas.

³³ Ibídem, 107- 20 páginas.

ix En la lectura del fallo, el juez de conocimiento dictará la sanción según el caso, las sanciones deben ser acordes a las establecidas por el ICBF, El juez de conocimiento revisara la sanción impuesta teniendo en cuenta la situación particular del adolescente y los informes que el defensor de familia.

2.5. Panorama actual del SRPA

Una vez estudiadas las autoridades y el procedimiento del sistema de responsabilidad penal para adolescentes, conviene hablar del panorama actual del mismo. Así las cosas, como primera medida se hará alusión al debate ocasionado por tres proyectos presentados en el año 2010 para reformar el SPRA, buscando una maximización de la “pena” y del sentido de la sanción y aplicación pedagógica.

La propuesta para endurecer el SRPA impulsada en el Congreso Colombiano, presentada como “proyecto de ley de seguridad ciudadana” fue sometida a 3 debates y buscaba entre otras cosas endurecer el SRPA por medio del aumento de pena para ciertos delitos (homicidio doloso, secuestro, extorción, genocidio, terrorismo, delitos agravados contra la libertad, integridad y formación sexual) además de esto se buscaba eliminar la finalidad educativa lineamiento fundamental del SRPA y crear una sanción de cárcel adicional a las existentes a cargo del ministerio del interior y de justicia, consistía en crear centros de reclusión distintos que fuesen construidos por el ministerio del interior, pues para la senadora Gilma Jiménez no era posible tener en el mismo centro a un joven por un hurto de un celular que a uno que hubiese violado o matado a una persona³⁴. EL TIEMPO, a principios del 2014 publicó un artículo llamado “*Menores infractores viven en condiciones indignas, denunció el ICBF*” donde el exdirector del ICBF MARCO AURELIO ZULUAGA crítico fuertemente a el SRPA y llama a un debate en el

³⁴BERNAL, C (2011) MENOS BABY SICARIOS DE LOS QUE CREEN, la propuesta de endurecer el sistema de responsabilidad penal para adolescentes parece más una estrategia populista que una respuesta a la realidad del fenómeno criminal de menores, Revista semana,(237281-3) recuperado desde: <http://www.semana.com/opinion/articulo/menos-baby-sicarios-creen/237281-3>

cual se reestructure el SRPA debido a que está dirigido por tantas instituciones que no tiene un único órgano rector que pueda administrarlo y regularlo de forma pertinente,³⁵

Sin duda alguna estas propuestas llegaron a tener un amplio acogimiento, sin embargo columnistas de medios de comunicación como “Carolina Bernal Uribe” columnista de la revista Semana indica *“Si bien es cierto que en los últimos años los menores de edad han aumentado su participación en delitos, la realidad de los crímenes que cometen es bastante más compleja que la que presentan los medios y aprovechan los políticos. De acuerdo con estadísticas de la Rama Judicial, entre marzo de 2007 y junio de 2010 los delitos más cometidos a nivel nacional por menores de edad fueron el hurto y el tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, que representaron el 40.2 y 29%, respectivamente.. (..) al final indica .. Después de conocer estas cifras uno se pregunta, ¿qué hacen el Gobierno Nacional y Gilma Jiménez proponiendo que se aumenten las penas para delitos como el genocidio, el terrorismo o el secuestro, que ni si quiera representan un 1% del total de los delitos cometidos por los adolescentes? Pero no son sólo las estadísticas las que muestran que las estrategias planteadas van en sentido equivocado.”*³⁶

Como resultado de aquel escenario de reforma para el sistema de responsabilidad para adolescentes, el observatorio de responsabilidad penal realizó un foro denominado, *“reforma del SRPA ¿avance o retroceso?”*³⁷, el foro contó con la intervención de ponentes del ámbito político, académico y jurídico, con tales intervenciones se logró un consenso en el sentido de que una reforma punitiva al SRPA no era viable ni oportuna, teniendo en cuenta que el sistema había logrado implementarse en su totalidad hasta finales del año 2009, sin que hasta ese momento se hubiese adelantado una evaluación integral en términos de impactos aciertos y desaciertos, de esta manera es claro como una reforma que penalice las infracciones de los menores aun cuando se ha intentado implementar a resultado inviable, debido a múltiples razones, pues no solo se puede encontrar con que el sistema no ha sido objeto de evaluaciones que comprueben su

³⁵ Redacción vida de hoy. (2014). *menores infractores viven en condiciones indignas, denuncia ICBF*. 28 de enero del 2014, el tiempo Sitio web: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-13422196>

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ ACUÑA VISCAYA José francisco, LÓPEZ NIETO Ada Myriam, García Gómez Clara María, GRUPO DE INVESTIGACIÓN OBSERVATORIO DEL SRPA, SERIE OBSERVATORIO SRPA 2, INVESTIGACIÓN La medida pedagógica como sanción en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes (ley 1098 de 2006) estudio socio jurídico, municipio de Soacha –Cundinamarca, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, Septiembre 2011. 102- 89 paginas

efectividad, sino que además, se puede ver a diario como la regulación que se lleva para estos menores es infructuosa³⁸.

Por esta razón, se resaltara el Diagnóstico y Propuesta de Lineamientos de Política Criminal para el Estado Colombiano., Informe Final (2012), realizado por la comisión asesora de política criminal, que dará una visión más integral acerca del panorama actual del SPRA.

Según la comisión en mención, para que una política criminal funcione de forma apropiada debe respetar los principios normativos que la enmarcan y además debe estar sustentada empíricamente, pues para que sea eficaz, debe satisfacer de forma integral las necesidades propias de cada sociedad. La comisión Asesora de Política Criminal en un examen de medidas de política criminal pauta que escaseamos de una política criminal sólido y de largo plazo, fundamentada empíricamente y encuadrada constitucionalmente.³⁹. Contrario a esto la política criminal que se ha manejado en nuestro país se ha desarrollado con otras características, distantes de ser apropiadas para el funcionamiento eficaz del sistema SPRA.

Como primera medida según lo afirma dicho informe, la política criminal que se tiene es reactiva, sin una adecuada fundamentación empírica, con incoherencias y falta de una enmarcación clara de los derechos humanos. Cuando la comisión hace mención a “reactiva o argumentos empíricos sólidos” se refiere a que por lo general muchas de las medidas que se han utilizado para la política criminal son adoptados por temas de políticas públicas, o como forma de los gobiernos de mostrar su avance, intentando evidenciar su eficacia en la lucha contra la delincuencia y frente a hechos de crueldad o violencia. Por el contrario sus estudios no se encajan en demostrar la utilidad de recurrir al aumento o disminución de la pena, o a la criminalización de ciertos comportamientos presentados por los menores, sino de implementar principios que logren enfoque restaurativo al SRPA. Así las cosas comienza a fallar el sistema por sí solo, sin intervención de los menores en él.⁴⁰

³⁸Ibidem.

³⁹ COMISIÓN ASESORA DE POLÍTICA CRIMINAL., (2012). Diagnóstico y Propuesta de Lineamientos de Política Criminal para el Estado Colombiano., Informe Final , 101-27. Recuperado de: https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL_FINAL23NOV.pdf

⁴⁰Ibidem, 101-28 paginas

Otra falencia que tiene esta política criminal se ve evidenciada cuando muchas de las decisiones que se toman no han sido evaluadas previa ni posteriormente sobre el impacto de las medidas tomadas por parte del gobierno ni del congreso, entonces se puede notar como no se hace una supervisión a nivel normativo sobre la coherencia del sistema penal, ni sobre la carga de trabajo de los operadores de justicia, ni sobre el sistema carcelario ni penitenciario, y mucho menos sobre la evolución de los fenómenos criminales.⁴¹

Además las decisiones de política criminal se toman sin realizar un examen empírico, ya sea sobre la carga de criminalización que opera sobre los fiscales o jueces que tienen potestad en este tipo de casos, ni sobre el impacto que puede generar en las cárceles los aumentos anticipados de penas o la posibilidad de libertad condicional, que además de generar congestión en el sistema, como lo afirma él informa crea hacinamiento carcelario.⁴²

Hasta este punto es evidente como, este tema de política criminal que se maneja en nuestra legislación, no va acorde con todos los principios que tanto se enmarcan en las leyes o documentos que hacen mención a la responsabilidad penal para los adolescentes, por el contrario dificultan enormemente la eficacia de dichas medidas sobre el sistema.

Como asunto importante este informe aborda un tema de suma relevancia y lo menciona como otra falencia de la política criminal, esta es la carencia de sistemas de información sólidos, permanentes, confiables y fundados en los derechos humanos, que no permiten claramente una evaluación integral sobre los resultados de las medias acogidas. Ello hace, que no sea fácil saber si ha habido mejoras después de tomadas las decisiones y que tampoco pueda llevarse un registro sobre la reincidencia lo cual hace imposible evaluar si las penas tienen o no función resocializadora. Justo en este punto la comisión indica que *“los sistemas de información de justicia penal se encuentran desarticulados por lo que es imposible realizar un análisis de flujos*

⁴¹ Ibidem, 101- 28 paginas

⁴² Ibidem, 101-29 paginas

en el sistema, a pesar del avance que significo SPOA (base de datos del sistema penal oral acusatorio que administra la fiscalía)”⁴³

Como algunos desafíos y temas estratégicos para la política criminal del estado colombiano, la comisión plasma en dicho texto *el sistema de responsabilidad penal adolescente y política criminal*, estableciendo que resulta de suma importancia desarrollar políticas de prevención de violencia, contra y entre los menores, teniendo como fin la inclusión y participación en el desarrollo de su entorno, pues es evidente que los niños, niñas y adolescentes se encuentran enfrentados a un innumerable número de situaciones violentas en su entorno cotidiano.

Cuando la comisión aborda el tema de políticas públicas de juventud y prevención de violencia, se refiere a derechos, necesidades y expectativas de los menores, para garantizar el ejercicio de derechos humanos, sociales, culturales, civiles y políticos. Por otra parte, se toma como tema de vital importancia el desarrollo de políticas de prevención de consumo de drogas y alcohol, teniendo en cuenta que la exclusión y la violencia son derivados de factores como el abuso de estupefacientes.

Además de estas iniciativas que buscan el desarrollo de tales políticas, la comisión afirma que “*el sistema de responsabilidad adolescente en Colombia, hace uso excesivo de la privación de la libertad, pese al hecho de contar con mecanismos alternativos al uso de la prisión para los y las jóvenes en conflicto con la ley*”⁴⁴ como fundamento de esto la comisión advierte que el SRPA se creó hace casi 40 meses (en el 2012) en esos 40 meses, se observó que la libertad asistida y la imposición de reglas de conducta son las sanciones a las que más acude, y que dichas sanciones en el mismo periodo han ido en aumento, lo que evidencia la preferencia que se tiene por las penas privativas de la libertad.

“Si bien se ha hecho un uso de principio de oportunidad, lo cierto es que en el 93% de los casos se ha autorizado la privación o restricción de la libertad de los o las adolescentes”⁴⁵ lo anterior, se

⁴³ *Ibidem*, 101-27 páginas.

⁴⁴ *Ibidem*, 101-99 páginas

⁴⁵ *Ibidem*, 101-99 páginas

genera por la poca importancia que el sistema le da al principio de oportunidad, aun cuando la doctrina internacional aconseja el uso de la pena privativa de la libertad.

Algo clave en este informe y que en el tema que se aborda es de suma importancia, es la clara posición que se tiene respecto al tema de imputabilidad y diferencia en la ley penal, esto lo evidencia la comisión cuando indica *“el reconocimiento de la responsabilidad penal de los y las adolescentes no puede conducir a una política que abogue por la eliminación de las diferencias que existen entre el SRPA y el sistema penal para personas adultas. Igualmente es importante no caer en políticas de “populismo punitivo” que buscan la maximización de la intervención penal a través de la reducción de la edad de imputabilidad penal de los y las adolescentes”*⁴⁶.

Como un último punto para mencionar, la comisión hace referencia a las contradicciones tanto formales, materiales y de técnica jurídica, esto derivado de la confusión que existe para poner frente al fenómeno de criminalidad. Teniendo en cuenta que el congreso de la república ha tramitado simultáneamente proyectos opuestos, unos tendiendo a incrementar la punibilidad y otros a reducir la misma, sin que existan razones de peso que ayuden a poner claridad a cada punto, de esta manera volvemos al inicio de este panorama actual, del que podemos concluir que el SPRA aunque adecuadamente estructurado está sumergido en innumerables discusiones muchas derivadas de la política criminal que maneja nuestro sistema, conllevando inevitablemente a un mal manejo del mismo que evita que se cumpla de forma eficaz con los fines que propone el estado.⁴⁷

La corporación para la excelencia en la justicia creo un balance de los primeros cinco años de implementación del sistema penal acusatorio y en lo que respecta a el objetivo de implementar sistemas de justicia restaurativa, evidenció que mecanismos como la conciliación preprocesal es una medida efectiva para la solución de conflictos, pues desde la entrada en vigencia de la ley 906 la fiscalía había adelantado 337.592 audiencias de conciliación procesal en las cuales más de la mitad de las audiencias realizadas alcanzaron un acuerdo entre las partes. Sin embargo el balance arrojo falencias en la implementación de este mecanismo, como lo son la insuficiencia

⁴⁶Ibídem.

⁴⁷Ibídem, 101 – 28 paginas

para atender la demanda de usuarios que solicitan la conciliación lo que conlleva a que la víctima deba someterse a largos periodos de espera para acudir a este mecanismo, igualmente algunos fiscales no están capacitados para atender tales diligencias y alcanzar acuerdos conciliatorios satisfactorios para las partes.⁴⁸

Además el informe sostuvo que por el alto número de fiscales destinados a adelantar conciliaciones, es necesario que estas diligencias no solo se adelanten por la fiscalía si no por centros y entes de conciliadores autorizados, en cuanto a la figura de la mediación la corporación explico que faltaba capacitación para la aplicación de dicho mecanismo, por la ausencia del manual de mediación penal, el cual debe ser expedido por la Fiscalía General de la Nación. Concluye la Corporación que no solo debe buscarse la descongestión del órgano fiscal sino que debería quitarse de sus funciones adelantar estos mecanismos restaurativos pues estaría contrariando los principios que orientan estos procedimientos debido a que el órgano acusador no puede ser el mismo que pretenda juzgar, pues no desempeñaría una función imparcial.⁴⁹

Como resultado a la problemática expuesta por la Corporación de excelencia en la justicia en lo que respecta a la ejecución de mecanismos de justicia restaurativa en el procedimiento penal para adultos presentando tantas fallas; ¿que podría esperarse del SRPA cuando la aplicación de tales medidas ni siquiera está claramente estructurada y su aplicación se deja al azar dependiendo de las circunstancias de cada caso?

Para el 2014 la Corporación de excelencia para la justicia publico un boletín actualizado sobre el Balance del funcionamiento del sistema penal acusatorio en los años 2012 a 2014, del informe anterior a este nuevo balance el panorama no es muy favorecedor, primero reseña el Boletín la falta de eficacia del Sistema penal acusatorio evidenciados en gran medida en por el aumento de la criminalidad grave y organizada, pues para este tipo de delincuencia han sido muy bajos los números de sentencias emitidas y cuentan con una tasa inferior general a la del resto del sistema en cuanto a condenas. El informe expone que la causa de esta baja eficacia son las mismas

⁴⁸ Corporación Excelencia en la Justicia. Balance de los Primeros Años del Sistema Penal Acusatorio en Colombia. Página 110. obtenido de : <http://www.cej.org.co/publicaciones/libros/2599-balance-de-los-primeros-cinco-anos-de-funcionamiento-del-sistema-penal-acusatorio-en-colombia>

⁴⁹ Ibídem, pág.3

problemáticas que desde un comienzo presenta el Sistema, falta de capacitación de los funcionarios, las falencias de protección a testigos como la dificultad para su traslado a juicio oral, la evaluación incorrecta por parte de los funcionarios que en vez de impulsar y solucionar problemas graves prestan su atención a sacar problemas menores que no requieren mayor investigación, la mayor cantidad de pruebas documentales que acompañan los juicios orales, la falta de flexibilidad normativa y de directriz al interior de la fiscalía para usar las negociaciones y preacuerdos, entre otros⁵⁰.

Otra problemática que presenta el informe es la necesidad de tener un sistema más garantista, para el año 2013 el hacinamiento en cárceles estaba en un 57.8% a nivel nacional, problemática que ha estado en el centro de muchas autoridades, para este periodo el Ministerio de Justicia presentó la reforma para el sistema penitenciario hoy ley 1709 de 2014 en el cual pretende incorporar en el ordenamiento penas alternativas y regímenes graduales de privación de la libertad, según la calidad del delincuente y la gravedad del delito. Sin embargo el proyecto se redujo al reconocimiento de algunas garantías para los detenidos (ya reconocidos por la Jurisprudencia), a flexibilizar los requisitos para los subrogados y acceder a beneficios y unos cuantos ajustes al procedimiento de ejecución de penas. En cuanto a la atención a las víctimas la Corporación destacó que es una de las otras grandes falencias que no ha podido superar el SPA, pues no solo basta con la ineficiente atención que recibe por parte de los funcionarios si no además por los grandes obstáculos que presentan al intentar acceder al mismo, por ejemplo la dificultad para contar con información de los lugares para presentar la denuncia por más líneas de atención para los ciudadanos la información es sobreabundante e inexacta. Una vez la persona sabe donde presentar la denuncia el panorama es igual de negativo pues la atención dada por los funcionarios es inadecuado, horarios restringidos y sedes deficientes. Es así que para el año 2013 el 72 % de víctimas por delitos decidieron no denunciar siendo la principal causa que este trámite demora mucho tiempo y para otros es un trámite muy complicado.⁵¹

⁵⁰ Corporación Excelencia en la Justicia, Balance del funcionamiento del Sistema Penal Acusatorio, Boletín de actualización 2012-2014, pág. 21-22. Obtenido de:
<http://cispa.gov.co/images/stories/archivos/Balance%20SPA%202012-2014.pdf>

⁵¹ *Ibidem* páginas 27, 28, 29 y 30.

Respecto a los mecanismos de Justicia Restaurativa, lograron conciliarse 122.432 noticias criminales, sin embargo dice la Corporación que aunque es cierto conciliación ayuda a la efectividad del SPA no quiere decir que los fines propuestos la Justicia Restaurativa se este cumpliendo, pues, como muestra el informe la mayoría de las conciliaciones e hace mas por el temor de la victima porque el aparato judicial no funcione y su caso termine en la impunidad. Algo similar también ocurre con la mediación, a pesar de ser un muy buen mecanismo si papel en el SPA ha sido inexistente, y esto se debe a la ausencia de reglamentación por parte del Fiscal General de la Nación, pues aunque si creo los lineamientos base en general para los mecanismos de justicia restaurativa mencionados en el CPP, ha dejado un vacío normativo respecto a lo descrito en el Artículo 523, pues no regulo la forma de designar los mediadores.⁵²

Si esto es el panorama para el sistema penal acusatorio en mayores que supone una regulación mas detallada y precisa, con el SRPA que no tiene el mismo desarrollo legal ni de aplicación ¿qué se podría esperar?

3. JUSTICIA RESTAURATIVA

3.1. ANTECEDENTES

La Justicia Restaurativa florece durante los años 70, originándose de movimientos organizados por las víctimas, el comunismo y la criminología crítica. Se pueden ver innumerables definiciones acerca del concepto de Justicia Restaurativa, todos enmarcados con rasgos similares pues su esencia es la misma. Así se puede ver por ejemplo en la *Declaración de Leuven (1997) sobre Justicia Juvenil Restaurativa, que define Justicia Restaurativa como “un proceso en el que todas las partes implicadas en un determinado delito resuelven colectivamente cómo manejar las consecuencias de ese delito y sus implicaciones para el futuro”*.⁵³

⁵² Ibídem página 33.

⁵³ICBF, (2012), “*La Justicia Restaurativa en el sistema de Responsabilidad Penal Para Adolescentes en Colombia*” Recuperado el 12/11/2014

Personajes como Howard Zehr , Profesor en la Universidad Menonita de Harrisonbur o como Marshall Rosenberg psicólogo estadounidense y creador de la Comunicación no violenta, un proceso de comunicación que ayuda a las personas a intercambiar la información necesaria para resolver conflictos y diferencias de un modo pacífico, son denominados como pioneros y mayores defensores en este enfoque denominado Justicia Restaurativa.

Por su parte el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas el 27 de Julio del año 2000 en la resolución 2000/14 denominada “Principios básicos sobre la utilización de programas de Justicia Restaurativa en materia penal” especifico las reglas de carácter restaurativo con la finalidad de generar un marco de referencia para adaptar el instrumento de Justicia Penal a dichos conceptos restaurativos, este documento además de reseñar os principios base, insta a los Estados Miembro de Naciones Unidas para que adopten políticas y estrategias para la implementación de estos mecanismos⁵⁴.

Este enfoque busca enfrentar la criminalidad de una manera diferente, proponiendo herramientas alternativas a la retribución o al castigo, como una forma de implementar nuevos modelos en respuesta al fenómeno de la criminalidad, para la Corte Constitucional, la justicia restaurativa es: *“...un modelo alternativo de enfrentamiento de la criminalidad, que sustituye la idea tradicional de retribución o castigo, por una visión que rescata la importancia que tiene para la sociedad la reconstrucción de las relaciones entre víctima y victimario. El centro de gravedad del derecho penal ya no lo constituiría el acto delictivo y el infractor, sino que involucraría una especial consideración a la víctima y al daño que le fue inferido. Conforme a este modelo, la respuesta al fenómeno de la criminalidad, debe diversificar las finalidades del sistema. Debe estar orientada a la satisfacción de los intereses de las víctimas (reconocer su sufrimiento, repararle el daño inferido y restaurarla en su dignidad), al restablecimiento de la paz social, y a la*

de <http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/PortallICBF/Bienestar/Programas/ObservatorioBienestar/Boletines/BoletinNo5-2012.pdf> pág. 5.

⁵⁴, CORONADO DÍAZ, Javier Darío, *Hacia el Arbitraje de causas penales en Colombia*”, Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas: Grupo editorial Ibáñez, (Colección de Mención de Honor; No 6). Pagina 36.

*reincorporación del infractor a la comunidad a fin de restablecer los lazos sociales quebrantados por el delito, replanteando el concepto de castigo retributivo que resulta insuficiente para el restablecimiento de la convivencia social pacífica.”*⁵⁵

En cada una de las definiciones expuestas anteriormente sobre Justicia Restaurativa no tienen como finalidad castigar la conducta, su objetivo se orienta a la resolución de conflictos y por ende la reconstrucción de relaciones sociales, enfatizando en una forma diferente de hacer justicia, mediando, negociando en medio de los conflictos. En el caso de los menores se intensifica su participación en el proceso, pues además de tener un factor especial de protección que la ley busca garantizar, se realiza una participación activa de los mismos (los adolescentes) ellos como agresores, frente a las víctimas y la sociedad.

Cabe aclarar que ambas Justicias, es decir tanto la Justicia Restaurativa como la Justicia Penal son diferentes, esto se puede ver en diferencias expresadas por el autor *Sergio José Correa García*⁵⁶ como las siguientes: en la Justicia Penal el conflicto en sí mismo es el crimen, mientras que en la Justicia Restaurativa el crimen hace parte de un conflicto mayor o que en la Justicia Penal la sentencia es resolutoria de un conflicto y por ende es lo más importante del proceso penal, por su parte en la Justicia Restaurativa la sentencia es una parte de la solución, por tanto el proceso como el resultado son igualmente importantes. En la Justicia penal, por ejemplo la víctima recibe una disculpa y una reparación simbólica, mientras que en la Justicia restaurativa la víctima tiene una reparación con visión integral, además de tener una atención especial al conflicto social y fortalecer a la comunidad, por su parte la justicia penal busca prevenir el impacto social que puede generar el delito y la eficiencia que puede producir la norma en términos de reincidencia y prevención.⁵⁷

Así podemos ver un sin número de diferencias que hacen de cada tipo de justicia una concepción con objetivos propios y diferentes que buscan dirigir de forma distinta el nacimiento de un conflicto ocasionado por la criminalidad.

⁵⁵C-979 de 2005

⁵⁶ICBF, (sf), *Justicia Restaurativa y menores, en conflicto con la ley penal* “Recuperado el 21/10/2014 de <http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/PortalICBF/Especiales/SRPA/JR-y-men-confli-conley-penal.pdf>” pág. 479

⁵⁷Ibidem.

3.2. DEFINICIONES

Una vez se han analizados los antecedentes del enfoque de Justicia Restaurativa, nos ocupa analizar las definiciones básicas que se utilizan para esta herramienta , con el fin de entender de una forma más amplia el concepto y de esta manera lograr mejor comprensión sobre el tema.

La justicia restaurativa se denomina como *“una forma de justicia comunitaria que tiene raíces en muchas practicas ancestrales de justicia en diversas partes del mundo, sin embargo, podría decirse que es un “redescubrimiento” en la legislación penal de países como Canadá, Estados Unidos, Irlanda, Colombia entre otros. Y además ha sido ya objeto de debate en el Consejo Económico y Social de las naciones unidas. Es por tanto un tema de creciente importancia en el mundo.”*⁵⁸

Después de una amplia investigación, se ha tomado como referencia, en primera medida, las definiciones publicadas por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, en el documento denominado “Resoluciones y Decisiones aprobadas por el Consejo Económico y Social en su periodo de sesiones sustantivo de 2000”y en segunda instancia, se utilizaran distintos documentos que contienen todas las definiciones relevantes del concepto de Justicia Restaurativa, ello con el fin de hacer un marco de referencia más amplio sobre el tema.

Programas de Justicia Restaurativa: entendido como cualquier programa que maneje procesos restaurativos o tenga como fin obtener resultados restaurativos.

Resultado Restaurativo: se deduce como un acuerdo obtenido como resultado de un proceso retributivo, que podría ser cualquier programa o respuesta dirigido tanto a la reparación de la víctima y la comunidad, como a la reintegración de la víctima, el delincuente o ambos.

Proceso Retributivo: concebido como aquel proceso en el que la víctima, el delincuente y cualquier persona afectada por un delito, participan de manera activa y simultáneamente en la solución de cuestiones nacidas a causa del delito, generalmente con la intervención de un tercero

⁵⁸Britto, D. (2010). *Justicia Restaurativa, reflexiones sobre la experiencia de Colombia*. Ecuador: Editorial de la universidad técnica particular de Loja.

imparcial y justo, son denominados como procesos retributivos la mediación, celebración de conversaciones, reuniones para decidir sentencias entre otros que puedan enmarcarse bajo dichos lineamientos.

Partes: son aquellos sujetos que intervienen en un programa de justicia restaurativa, entendidos como víctima, delincuente o cualquier otra persona afectada por un delito.

Facilitador: se entiende como aquel que facilita la intervención de las víctimas y el delincuente en un programa de encuentros, se cree que este tercero debe ser justo e imparcial.

Responsabilidad: se cataloga como la responsabilidad del adolescente frente a su conducta /hecho punible y al mismo tiempo los perjuicios o daños que puede ocasionar a la víctima y a la comunidad en general

Reparación/ Restauración: son denominadas acciones simbólicas que realiza el infractor, con el objetivo de resarcir su conducta, son denominaciones utilizadas por la Justicia Restaurativa buscando “la reparación recíproca o restauración del vínculo social en doble vía”⁵⁹

Reintegración: con este concepto, se hace referencia a la reintegración social del infractor y se genera como primera medida cuando se reinserta al menor a la comunidad como ciudadano, con todos sus derechos y deberes.

3.3 MECANISMOS DE JUSTICIA RESTAURATIVA

3.3.1. Mecanismos internacionales de Justicia Restaurativa.

La comunidad internacional despertó un especial interés por la implementación de mecanismos de Justicia Restaurativa en la jurisdicción de distintos Estados. En materia Penal el Consejo

⁵⁹Alcaldía mayor de Bogotá (2011) “*Prestación de Servicios a la comunidad. Una sanción con oportunidades para desarrollar procesos de Justicia Restaurativa en el sistema colombiano de responsabilidad penal para adolescentes. Buenas prácticas experiencia piloto y propuesta para su implementación*” Recuperado el 10/11/2014 de : http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:RD2VrhMcTGkJ:www.oim.org.co/component/docman/doc_download/406-la-prestacion-de-servicios-a-la-comunidad-una-sancion-con-oportunidades-para-desarrollar-procesos-de-justicia-restaurativa-en-el-sistema-colombiano-de-responsabilidad-penal.html%3FItemid%3D+&cd=3&hl=es-419&ct=clnk&gl=co

Económico y Social de las Naciones Unidas creó la Resolución 2002/12 del 24 de julio de 2001 en la que se presentaron los *Principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal*, la resolución inicia “*Recalcando que la justicia retributiva es una respuesta evolutiva al delito que respeta la dignidad y la igualdad de todas las personas, favorece el entendimiento y promueve la armonía social mediante la recuperación de las víctimas, los delincuentes y las comunidades*”⁶⁰. Además hace especial énfasis en que esta nueva percepción de justicia proporciona a la víctima la oportunidad de obtener una verdadera reparación y culminar etapas, al mismo tiempo que hace que el delincuente interiorice las causas y consecuencias de su conducta y así se apropie de una genuina responsabilidad.

En aquella oportunidad el ECOSOC insta a los Estados a desarrollar programas, normas y directrices que involucren medidas de justicia restaurativa, obviamente, respetando lo establecido en cada legislación siempre que se mantengan los principios generales de los programas retributivos que la resolución despliega.⁶¹

Los principios sobre los cuales deben versar los mecanismos de justicia restaurativa que pretendan usar los distintos Estados son: i. Que los programas de justicia restaurativa puedan usarse en cualquier etapa del proceso penal, ii. Estos dispositivos solo puedan utilizarse cuando hay prueba suficiente para hacer parte del proceso al delincuente y con la voluntad libre e informada de las partes (víctima y victimario), así se llegara a los acuerdos solo de manera voluntaria y lo que surja de las negociaciones deben ser obligaciones proporcionales y razonables, iii. Por lo general víctima y delincuente deben estar de acuerdo con los hechos fundantes para la iniciación del proceso restaurativo, la participación del sindicado en esta etapa no constituirá prueba de admisión de culpabilidad en proceso judicial posterior, iv. En procesos retributivos hay que tener en cuenta las diferencias culturales así como las diferencias de desigualdad de posición para someterse a este proceso, v. Debe primar la seguridad de las partes al someterlas a un proceso de justicia restaurativa y vi. Cuando la justicia restaurativa no sea procedente el caso deberá someterse a la justicia penal ordinaria y deberá de la manera más

⁶⁰Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas (ECOSOC). Principios básicos para la aplicación de programas de justicia restaurativa en materia penal, Preámbulo. Recuperado de: <http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/PortalICBF/Especiales/SRPA/R-ONUJR-2002.pdf>

⁶¹Ibídem, Funcionamiento de los programas de justicia restaurativa.

pronta tomar una decisión de la manera a proceder. En estos casos los funcionarios de la justicia ordinaria deberán estimular al delincuente a asumir su responsabilidad, a reparar a la víctima y procuraran por la reinserción de ambas partes a la sociedad.⁶²

Al igual que los principios la resolución establece una serie de garantías que deben respetarse y ponerse en práctica cada vez que se acoja un proceso de justicia restaurativa y son: primero la discreción en lo dispuesto en cada legislación nacional, segundo el victimario tiene derecho a recibir asistencia de un abogado relacionado con el proceso repositivo y demás necesidades que necesite el sindicado como traducción e interpretación, tercero las partes antes de dar su consentimiento para llevar a cabo un acuerdo de justicia restaurativa, deben comunicárseles acerca de la naturaleza del proceso, sus derechos y las consecuencias que conlleva tal decisión, y cuarto no se debe inducir o constreñir al delincuente al sometimiento de procesos de justicia restaurativa, ni a aceptar sus resultados y menos a realizarlo de manera ilegal.⁶³

Así como el concejo económico y social creo estos lineamientos base para aquellos estados que de manera voluntaria los acojan y acoplen su normativa penal nacional con mecanismos restaurativos.

En el Manual sobre programas de Justicia Restaurativa de la oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el delito Viena (2006) se presentó una serie de programas y metodologías restaurativas para el área penal, estas medidas son: Mediación entre víctimas y delincuentes, conferencias grupales entre comunidad y familia, circulo de sentencia y justicia condicional reparadora; además se trataron programas restaurativos para delincuentes juveniles y foros de justicia indígena y derecho consuetudinario.⁶⁴

Este manual de programas de Justicia Restaurativa también señala que “*Generalmente, hay cuatro puntos principales en el sistema de justicia penal en que puede comenzar con éxito un*

⁶²Ibídem.

⁶³Ibídem.

⁶⁴OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO, Viena, Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa: Seria de manuales sobre justicia penal, Naciones Unidas, Nueva York, 2006. Pág. 13.

proceso de justicia restaurativa: (a) en el nivel de policía (antes de los cargos); (b) en el nivel de los procesos judiciales (después de los cargos pero antes del proceso), (c) a nivel de tribunal (hasta la etapa de pronunciamiento de sentencia); y, (d) a nivel de corrección (como una alternativa al encarcelamiento, como parte o además de una sentencia que no implique reclusión, durante el encarcelamiento o a partir de la liberación de prisión”⁶⁵, sin descartar que hay países, como en el caso de Bélgica, en que los mecanismos restaurativos se realizan paralelamente al proceso penal.

De la misma manera la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito crea un manual en el que expone los principales mecanismos de justicia restaurativa para la justicia penal, tales mecanismos son los siguientes:

i. Mediación entre víctimas y delincuentes: La finalidad de estos programas es satisfacer las necesidades de la víctima en el delito, procura que el delincuente reconozca su responsabilidad en los hechos. Está dirigido a casos que implican delitos no muy graves, este programa puede realizarse pre-sentencia donde el resultado de la negociación termina en recomendaciones para la sentencia, pre y pos sentencia y en la pos-sentencia que implica participación activa de las partes, e incluso durante el encarcelamiento del delincuente se puede efectuar la mediación que se convertiría en una etapa más del proceso de rehabilitación.

Este mecanismo exige la ayuda de un facilitador capacitado que va a mediar entre las partes y va a propiciar un acuerdo que satisfaga las necesidades de los partícipes y generar una solución y cierre del conflicto. A veces la mediación cara a cara entre víctima y victimario no es viable por lo cual es factible recurrir a la mediación indirecta en la que el facilitador se reúne por separado con las partes para lograr el acuerdo. Este mecanismo debe cumplir 3 requisitos básicos antes de iniciarse la mediación: 1. El delincuente debe aceptar su responsabilidad en el delito, o por lo menos no negarla, 2. Ambas partes deben estar dispuestas a negociar y 3. Víctima y delincuente deben evaluar si es seguro que participen en este proceso.

⁶⁵Ibídem.

ii. Conferencia de grupos comunitarios y familiares: Este mecanismo es utilizado en los procesos de justicia juvenil de Nueva Zelanda, el enfoque de este tipo de programa es mucho más amplia que la mediación tradicional (aunque también cuenta con un facilitador o mediador) pues el grupo de personas que participan en este proceso es mucho más amplio. Este mecanismo consiste en reunir amigos y familiares de la víctima y victimario además de otros miembros de la comunidad que tengan un interés jurídico relevante en el caso (para los procesos de justicia penal juvenil serían los colegios), con el propósito de desarrollar una reunión de carácter profesional en la que todos los asistentes identifiquen conjuntamente la problemática, lo que pretenden las partes, se confronte al delincuente y las consecuencias que produjo el delito, se cree un plan reparador y se tomen medidas para prevenir el comportamiento delictivo.

Como este mecanismo incluye la participación de tantas personas entre ellas muchas con capacidad de trabajar como los familiares del adolescente, pueden apoyar al delincuente para que efectivamente cumpla con lo acordado en la negociación, además de poder monitorear constantemente su conducta y procurar su efectiva rehabilitación.⁶⁶

iii. Sentencias en círculo: Estas sentencias son principalmente para los delincuentes que se han declarado culpables, este mecanismo consiste en que miembros de la comunidad, familiares y miembros de la justicia se sientan a discutir la mejor manera para solucionar el conflicto y disponer del caso, teniendo en cuenta las necesidades de las víctimas, la comunidad y el delincuente. A la vez que este mecanismo incluye funcionarios de justicia se convierte en un apoyo para la sentencia, es así como se crean los comités de justicia comunitaria (CJC) quienes tienen el papel integral en el proceso de sentencia circular, el papel de este consejo es encontrar las formas más constructivas para la solución del conflicto (la comunidad tiene participación directa en él la disputa a través del CJC)⁶⁷.

Lo que resulta del círculo es presentado al juez quien pudo haber o no participado directamente en la discusión, el resultado puede ser tomado o no por la corte, es opcional. En últimas el objetivo principal de estos círculos de sentencias es “*satisfacer las necesidades de las comunidades, las víctimas, los delincuentes y sus familias a través de un proceso de*

⁶⁶Ibídem páginas 21 -22.

⁶⁷Ibídem páginas 23-24-25.

reconciliación, indemnización y reparación.”⁶⁸

Aunque la justicia restaurativa moderna no tiene más de 20 años su influencia por el mundo va a gran velocidad, su despliegue se puede analizar desde dos aspectos el de la innovación y el de la integración⁶⁹. En la Innovación se destacan:

a. Prácticas indígenas o de Costumbres: usado en países como Colombia, pues la Constitución de 1991 admitió la jurisdicción indígena que contiene un alto contenido de prácticas restaurativas.

b. Encuentros de víctima-infractor: mecanismo implementado dentro de las prisiones de Europa y Norte América, es un cara- cara entre las partes.

c. Círculos de ayuda: Mecanismo que está siendo utilizado en países como Canadá especialmente con delincuentes de abuso sexual, busca generar seguridad en la comunidad mediante la reintegración del delincuente por medio de un constante monitoreo de su conducta, además de facilitarle por la comunidad los recursos que el infractor necesite para reintegrarse.

d. Regímenes únicos en prisión: Utilizado en Países de América Latina, consiste en que el delincuente voluntariamente decide quedarse en el centro penitenciario para desarrollar trabajos con lo demás reclusos que implican actividades de carácter moral o cultural, por medio de ejemplos y aprendizaje.⁷⁰

En la Integración sobresalen:

a. Acción legislativa: reformas legislativas dirigidas a minimizar las barreras legales para el uso de programas de justicia restaurativa.

b. Plan de jurisdicción amplia: en ciertos países se están involucrando principios de justicia restaurativa en su jurisdicción, ya sea a nivel nacional o estatal. La idea es involucrara a los funcionarios de la justicia con la comunidad para la solución de controversias.

⁶⁸Ibídem página 24.

⁶⁹BRITO RUIZ DIANA, Justicia Restaurativa: Reflexiones sobre la experiencia de Colombia, Universidad Técnica Particular de Loja, Ecuador, ISBN 978-9942-00-891-6, Noviembre 2010, página 35.

⁷⁰Ibídem página 36

c. Los cuerpos intergubernamentales: El comité de Ministros de Europa adopto en el año 1999 las recomendaciones que las Naciones Unidas hicieron para implementar la mediación en casos penales⁷¹.

Estos son algunos ejemplos que ilustran la gran importancia que ha demostrado tener la ejecución de mecanismos de justicia restaurativa en la legislación de diferentes Estados, de allí la importancia en que no se quede solo en materia penal para adultos sino que se extienda a los casos de justicia penal para adolescentes.

3.3.2. Mecanismos Nacionales de Justicia Restaurativa.

Posterior a la publicación del informe del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas del 27 de Julio del año 2000, la Comunidad internacional se comprometió a desarrollar e implementar mecanismo de justicia restaurativa en sus legislaciones. Como respuesta a esto y sin ser la excepción Colombia afianzo su deber de desplegar programas de justicia restaurativa y mediante el Acto Legislativo No 3 de 2002 consagro el deber y las bases para crear soluciones alternativas a la solución de conflictos a la vía estatal en asuntos penales⁷².

A partir de lo anterior múltiples controversias se han generado en el sistema penal Colombiano, se dieron cabida a nuevos enfoques restaurativos que se dirigen a enfrentar diversas situaciones que de ellas se desentrañan *“Estos enfoques se fundamentan en la introducción de una perspectiva restauradora como paradigma alternativo a través del cual se puedan enfrentar tales disfunciones y sus consecuencias. Aunque su planteamiento aparece asociado a movimientos conceptuales que involucran una crítica al carácter represivo y retributivo del derecho penal, y a la patente ineficacia del sistema, sus fuentes menos inmediatas se encuentran en teorías y procesos de contenidos diversos que transitan por lo religioso, lo cultural y lo ético.”*⁷³

⁷¹Ibídem página 36 - 37

⁷² Ibídem, páginas 29 y 34.

⁷³Corte constitucional. Sentencia C- 979 de 2005

Con la Resolución 2002/12 del 24 de julio de 2001 de las Naciones Unidas, el estado Colombiano comienza a ajustarse para la implementación de mecanismos de Justicia Restaurativa, Con el Acto legislativo No 3 de 2002 se establece la ejecución de dispositivos de Justicia restaurativa obedeciendo lo dispuesto en la resolución. Antes del Acto legislativo a nivel jurisprudencial en el país no era desconocido el tema, sentencias como la C-1195 de 2001 trataron mecanismos restaurativos como es el caso del de la mediación, el que en esta sentencia se entendió como un procedimiento consensual y confidencial en el que las partes con ayuda de un facilitador experto encuentran una solución satisfactoria al conflicto,⁷⁴ igual a como se concibe hoy. Con la implementación del nuevo sistema acusatorio de la ley 906 de 2004 (libro VI) ya se materializa de manera concreta que herramientas de justicia Restaurativa se utilizaran en sistemas procesal penal.

Como se mencionó antes, la propuesta señalada por el acto legislativo No 3 fue desarrollada solo hasta la expedición de la ley 906 de 2004 a partir del Artículo 518 y siguientes en el que se reglamentan las disposiciones generales y mecanismos para los procesos de justicia restaurativa en materia penal, norma que recoge los principios de la Resolución 2002/12 de la ONU antes mencionados. De esta manera la Legislación Penal Colombiana (Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004, artículo 518) entiende por Justicia Restaurativa *“Todo Proceso en el que la víctima y el imputado, acusado o sentenciado participan conjuntamente en forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito en busca de un resultado restaurativo, con o sin participación de un facilitador”*⁷⁵

El Artículo 521 del Código de procedimiento penal dispone *“Son mecanismos de justicia restaurativa la conciliación preprocesal, la conciliación en el incidente de reparación integral y la mediación”*,⁷⁶ en síntesis son solo estos tres mecanismos los que actualmente se utilizan en el sistema penal Colombiano. Estos mecanismos se despliegan de la siguiente manera:

⁷⁴MÁRQUEZ CÁRDENAS Álvaro E., La Mediación como mecanismo de Justicia Restaurativa, Prolegómenos. Derechos y valores, Vol. XV, número 29, enero-junio 2012, ISSN 0121-182X, Universidad Militar Nueva Granada, Colombia, Página 151.

⁷⁵Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004, artículo 518

⁷⁶ARBOLEDA VALLEJO Mario, Código Penal y de Procedimiento Penal: Anotado, vigesimoséptima edición, Bogotá-Colombia.

i. La Mediación: En el Artículo 523 del código de procedimiento penal se define la mediación como el “*mecanismo por medio del cual un tercero neutral, particular o servidor público designado por el Fiscal General de la Nación o su delegado, conforme con el manual que se expida para la materia, trata de permitir el intercambio de opiniones entre víctima y el imputado o acusado para que confronten sus puntos de vista y, con su ayuda, logren solucionar el conflicto que les enfrenta*”, en términos generales la mediación es el proceso en el que la víctima y victimario frente a un tercero neutral capacitado para la mediación intercambien opiniones y pensamientos, confrontan sus puntos y se llega a una solución grata del conflicto. Se presenta a la víctima como protagonista y versa sobre necesidades de las partes; el mediador debe procurar el escenario para el dialogo que facilite la presentación del conflicto y la negociación.⁷⁷

Adicionalmente a este concepto la Corte Constitucional, indico que existen reglas que se aplicarán para la determinación de la pena cuando se acuda a la mediación (mecanismo de justicia restaurativa). Cuando se solicita la mediación por parte del imputado, manifestando ánimo conciliatorio, pidiendo perdón y haciendo propuestas razonables a la víctima de cómo reparar y resarcir sus perjuicios, si es la víctima la que no acepta sus ofrecimientos, el mediador realizará un informe sobre lo ocurrido al Fiscal, quién en consideración de lo anterior le propondrá al Juez que le conceda al imputado una rebaja de la décima parte de la pena por imponer⁷⁸.

ii. Conciliación pre procesal: este modelo se implementó en todas las áreas del derecho con el fin de descongestionar los despachos judiciales. El Artículo 522 de código de procedimiento penal hace referencia a este mecanismo solo para los delitos querellables como requisito de procedibilidad para iniciar la acción penal. La conciliación pre procesal consiste en que la víctima y el delincuente asemejan sus voluntades y de una manera concertada y siguiendo las reglas de la conciliación (ley 640 de 2001) dan una solución alternativa y satisfactoria al conflicto, de manera tal que si no se llega a un acuerdo en la conciliación se puede iniciar la acción penal. La

⁷⁷MÁRQUEZ CÁRDENAS Álvaro E., La Mediación como mecanismo de Justicia Restaurativa, Prolegómenos. Derechos y valores, Vol. XV, número 29, enero-junio 2012, ISSN 0121-182X, Universidad Militar Nueva Granada, Colombia, Página 151

⁷⁸C-979 de 2005

conciliación puede hacerse ante la Fiscalía General de la nación, ante centro de conciliación o conciliador reconocido.⁷⁹

iii. Conciliación en el incidente de reparación integral: En el proceso penal cuando el juez emite el fallo en el que condena al acusado, previa solicitud de la víctima, el Juez abrirá el incidente de reparación integral el cual es un pequeño proceso dentro del proceso donde se debaten los perjuicios a las víctimas y cómo van a ser reparados, en este incidente hay dos alternativas a) conciliación o b) no conciliación, si no se concilia se cita a nueva audiencia para solicitar pruebas.⁸⁰ Si el juez admite la propuesta de reparación del delinciente y entre las partes prospera conciliación (acuerdo de voluntades) termina el incidente y esta decisión se plasmara mediante sentencia⁸¹.

Estos son los mecanismos que contemplan el acápite de Justicia restaurativa en el procedimiento penal, que sin desbordar, si dieron un giro fundamental en cuanto a la participación de la víctima en la solución del conflicto, la victima obtuvo un papel más activo y en los casos en que le es posible ahora puede mediar por la solución del conflicto que más le favorezca.

Sin embargo hay que advertir que estos no son los únicos mecanismos de Justicia Restaurativa aceptados por la legislación, si bien en sentencia C-979 de 2005 de la Corte constitucional confirma que *“En materia de regulación legal, si bien el sistema normativo colombiano, antes de la mencionada reforma ya contemplaba, en materia penal, ciertos instrumentos que responden a la filosofía de la justicia restaurativa, como la conciliación preprocesal en los delitos querellables, la ley 906 de 2004 sistematiza, afianza y crea nuevos espacios para la aplicación de este esquema de justicia”*⁸², igualmente deja claro *“...el ámbito y las posibilidades de la aplicación de la justicia restaurativa no se agotan en estas tres modalidades...la justicia restaurativa en términos universales, es mucho más amplia en posibilidades”*⁸³. De este modo se

⁷⁹BRITO RUIZ DIANA, Justicia Restaurativa: Reflexiones sobre la experiencia de Colombia, Universidad Técnica Particular de Loja, Ecuador, ISBN 978-9942-00-891-6, Noviembre 2010, página 47-48.

⁸⁰Ley 906 de 2004 Artículo 102.

⁸¹Ibídem Artículos 103-104.

⁸² Corte Constitucional de la República de Colombia. Sentencia C-979 de 2005

⁸³ Ibídem

entiende abierta la posibilidad que en materia de proceso penal no solo se este limitado a la implementación de los tres mecanismos mencionados en el Artículo 521 de la Ley 906 de 2004.

A titulo de ejemplo de esta la aplicación del principio de oportunidad en la que el imputado puede solicitar al ente acusador que se suspenda la persecución penal por un periodo determinado (hasta antes del juicio oral), con la idea de cumplir un plan de reparación del daño (Artículo 325 de la ley 906 de 2004), otro ejemplo a tratar es el decreto de la cesación del procedimiento con base a acuerdos resarcitorios en tiempo posterior al juicio oral en sentencia del 13 de abril de 2011 la Corte Suprema de justicia autorizo a los jueces en Colombia para que al interior de procesos penales que se rigen por ley 906 de 2004 se podrá dar terminación al proceso con base al Artículo 42 de la ley 600 de 2000⁸⁴.

4. MENORES INFRACTORES DE LA LEY PENAL Y JUSTICIA RESTAURATIVA

4.1. El caso internacional

En 1989 cuando se aprobó la Convención sobre los derechos del niño se dio un nuevo comienzo a la metodología de cómo tratar casos de menores infractores de la ley penal a nivel internacional, la mayoría de los Estados trataban al delincuente juvenil como un objeto dentro del proceso, con la aplicación de medidas netamente represivas y paternalistas propias del modelo tutelar. Con el reconocimiento internacional de los derechos de los niños y el desarrollo posterior del tema de adolescentes en conflicto con la ley penal, cualquier estado que se pretenda democrático no puede omitir sus obligaciones internacionales entre las que esta la promoción del respeto a los derechos de las niñas, niños y adolescentes⁸⁵.

⁸⁴ CORONADO DÍAZ, Javier Darío, *Hacia el Arbitraje de causas penales en Colombia*”, Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas: Grupo editorial Ibáñez, (Colección de Mención de Honor; No 6), pagina 41.

⁸⁵Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito – UNODC, *Hacia un Nuevo paradigma miradas interdisciplinarias sobre modelos y metodologías: Justicia Juvenil retos y perspectivas a nivel internacional*, Foro sobre el menor infractor, Medellín, 12 de noviembre del 2004, pág 1. Recuperado de: <http://www.unicef.org.co/Ley/AI/12.pdf>

La doctrina que trae la Convención es “la protección integral” de los derechos de los niños, doctrina que se usó como base en las principales reformas de los sistemas de justicia penal para adolescentes en el mundo, esta directriz se enfoca en que efectivamente se va a ser responsable al menor por los actos de delincuencia que cometa, se le darán las mismas garantías que en el proceso penal para adultos se conservan además de algunas especiales que por la condición de menor que ostenta, lo diferencial al esquema para adultos (acá está lo novedoso) es el enfoque educativo y pedagógico que debe tener la sanción respecto a la infracción bajo el entendido en que son personas aun en procesos de formación con lo cual la pena no puede entorpecer su desarrollo⁸⁶.

La UNODC en el documento del foro sobre el menor infractor de 2004, señala que los principios y obligaciones fundamentales que debe seguir toda normatividad referida al sistema de responsabilidad para adolescentes son: el principio de interés superior del niño, principio de no discriminación, principio de privación de libertad como último recurso, principio de respeto al debido proceso, principio de gradualidad y proporcionalidad, principio de oportunidad y principio de Justicia Restaurativa.

El principio de justicia restaurativa que presenta la UNODC se fundamenta en el reconocimiento de que el delito genera daño tanto para la víctima como al delincuente y a la sociedad, permitiendo así que los mecanismos que trae este nuevo modelo permitan reparar estos daños con una participación activa de las partes en especial de la comunidad; de esta manera la conducta del adolescente infractor no solo va a quedar en el mero reproche social y legal sino que el joven va a tener que encarar directamente las consecuencias de su comportamiento y restablecer lo hecho por el mismo, pero todo esto debe realizarse en un marco pedagógicos y restaurativo.⁸⁷El mismo documento propone como mecanismos restaurativos para aplicar en sistemas de responsabilidad penal para adolescentes los siguientes:

⁸⁶Ibídem, páginas 1-2.

⁸⁷Ibídem pág. 6.

- i. La mediación entre víctima y delincuente: participación voluntaria y directa de las partes en la que con ayuda de un tercero facilitador van a negociar la manera más satisfactoria de resolver el conflicto para las partes.
- ii. Reuniones de restauración: (antes mencionadas) la finalidad de estas reuniones es mucho más amplia que la mediación víctima y delincuente, a la vez que involucra más personas pretende despertar en el adolescente la conciencia de que hay muchas personas interesadas en su situación y que aparte de su familia hay una sociedad que se preocupa por él y sus necesidades, “*incluyen la participación de las familias, grupos comunitarios de apoyo, policía, asistentes sociales y abogados*”.⁸⁸
- iii. Círculos: la misma idea que se desarrolla en el sistema de círculos antes mencionado, es la participación de toda la comunidad en el solución del conflicto, la participación va desde las partes a cualquier ciudadano e incluso miembros del sistema judicial, este tipo de encuentros busca resaltar el respeto, honestidad, verdad y la importancia de compartir.
- iv. Asistencias a la víctima: se propone la asistencia de dos maneras, acompañamiento en todo el proceso o después del proceso cuando se lleven a cabo las medidas de reparación efectiva.
- v. Asistencia al Ex delincuente: este mecanismo esta dado desde dos enfoques desde los programas de asistencia institucional y los pos institucional, en estos esquemas se busca que el Adolescente delincuente pueda hacer la mutación de su vida delictual a la de miembro de la comunidad minimizando así los efectos dañinos de la privación a la libertad.
- vi. Restitución o reparación: es una compensación ya sea monetaria o simbólica en la cual el adolescente infractor hace a la víctima, este tipo de reparación se acerca más a lo que una víctima espera pues tiene la posibilidad de saldar económicamente el daño o repararlo de alguna otra manera significativa que genera mayor satisfacción a la víctima versus la privación de la libertad del menor. Esta medida puede darse en la mediación, en el acompañamiento a la víctima o como pena sustitutiva a la privación de la libertad.
- vii. Prestación de servicios a la comunidad: es un sistema que va dirigido a la víctima secundaria que es la sociedad. Es un mecanismo que busca una reparación proactiva por

⁸⁸Ibídem pág. 8 segundo párrafo.

parte del adolescente a la comunidad en el que en lo posible se vincula la naturaleza del servicio con la sanción que se debe pagar. A diferencia con los otros modelos restaurativos en este modelo al menor se le da la oportunidad constructiva de reparar los daños lo que permite incentivar la confianza en sí mismo, de percibir el valor de la sociedad y de estar mejor capacitado para reinsertarse a la comunidad.⁸⁹

4.2. El caso Colombiano

Por medio de la Ley 1098/2006 (Código de la Infancia y la adolescencia) se introduce el Sistema Penal para Adolescentes (SRPA) que se implementa de forma completa en todas las regiones del país en Diciembre del 2009, acondicionando dicho sistema a los principios emanados de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y de diversos instrumentos internacionales que pretenden adoptar sanciones no privativas de la libertad y practicas ajustadas al concepto de Justicia Restaurativa, con finalidades educativas, protectoras, garantistas y que se concentren en la protección integral y el modelo de responsabilidad penal teniendo en cuenta el principio de oportunidad, mediación y sanciones alternativas a la privación de la libertad. Esto le da un valor agregado al concepto de Justicia Restaurativa, teniendo en cuenta que busca darle una protección especial a estos menores que se enfrentan con la Ley. Sin embargo y pese a todos los esfuerzos para lograr una implementación de estos mecanismos restaurativos (establecidos en la Ley 906 de 2004), ha sido muy complejo lograr que realmente se adapten a esta legislación pues la realidad que se vive es diferente como para poder implementar y afrontar este reto⁹⁰. *“En este sentido puede surgirse que la intencionalidad del (SRPA) aún no ha sido completamente apropiada por los operadores y demás entidades corresponsables de su implementación, e incluso, que se mantiene muy cercado al modelo caracterizado en el contexto internacional como*

⁸⁹Ibídem pág. 9-10.

⁹⁰ *La prestación de servicios a la comunidad. Una sanción con oportunidades para desarrollar procesos de Justicia Restaurativa en el Sistema Colombiano de Responsabilidad Penal para Adolescentes, Buenas prácticas, experiencia piloto y propuesta para su implementación.* (en Línea). Bogotá, Colombia: Alcaldía mayor de Bogotá (24 octubre 2014) disponible desde internet : http://www.oim.org.co/component/docman/doc_download/406-la-prestacion-de-servicios-a-la-comunidad-una-sancion-con-oportunidades-para-desarrollar-procesos-de-justicia-restaurativa-en-el-sistema-colombiano-de-responsabilidad-penal.html?Itemid=

modelo penal puro, ya que su eje es el delito y la sanción”⁹¹ Todo lo afirmado anteriormente siguiendo lo indicado por la Alcaldía de Bogotá en sus publicaciones realizadas a través de la Secretaría distrital de integración social y la secretaría de gobierno.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF, creó un boletín llamado “*La Justicia Restaurativa en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes en Colombia*” en el cual se aborda el tema de Justicia Restaurativa como una “Justicia Alternativa” teniendo en cuenta que este concepto rompe los esquemas de la Justicia que se conoce como tradicional, característica del Derecho penal. De esta manera exponen la Justicia Restaurativa como un mecanismo que surge como respuesta a los alcances y consecuencias ineficaces e insuficientes generadas por la Justicia tradicional, donde se pretende sancionar al menor infractor pero no permite una solución de fondo al conflicto. De este modo, el ICBF relaciona el proceso restaurativo con el SRPA (es decir con el menor infractor) en: “*El logro de acuerdos que permitan la conciliación y la reparación de los daños, que tendrán como principio rector la aplicación preferente del principio de oportunidad. Estos se realizarán con el consentimiento de las partes y tendrán una visión pedagógica y formativa que lleve al adolescente a la toma de conciencia de las consecuencias de sus acciones delictivas y de las responsabilidades que de ellas se derivan. Así mismo el conciliador buscará la reconciliación con la víctima*”⁹² tal como lo afirma la Ley 1098 de 2006. Artículo 174.

Existe una construcción selectiva de la infancia –adolescencia no infractora versus infractora, como lo menciona el ICBF en su documento acerca de justicia restaurativa y menores⁹³, cuando se hace referencia a la infancia –adolescencia no infractora, se refiere a un grupo social particular y diverso, que se centra en el aprendizaje, el desarrollo físico y la socialización bajo un marco de acompañamiento del que hacen parte todos los miembros de la sociedad, en suma son los menores que la sociedad se empeña en moldear bajo sus directrices, por su parte los menores infractores, son los que se encuentran en conflicto con la ley, esta construcción se basa en una percepción de amenaza social, enfermedad y tratamiento “*visión que se tuvo en el pasado y se*

⁹¹Ibídem

⁹²Ley 1098 de 2006. Artículo 174. Del principio de oportunidad, conciliación y reparación de los daños. Con relación a los derechos de las víctimas ver también Ley 906 de 2004, Art. 518, inciso 2

⁹³Ibídem, pág. 473.

*tiene en el presente de los niños y niñas marginados y pobres que cometan delitos, que infringen los bandos de policía y buen gobierno que observan comportamientos irregulares.*⁹⁴

Sin embargo la *Convención de derechos del niño* pretende sanear esa diferencia histórica que se ha presentado con antelación acerca de menor infractor versus no infractor argumentando que “*todo infante involucrado en la comisión de un delito -además de tener las garantías adjetivas de que goza todo procesado adulto- el estado debe estar al interés superior del niño (entiéndase “menor infractor” como de la misma especie de “menor no infractor”) consistente en su protección y educación, por lo que la pena no debiera ser la respuesta al delito, es más ni siquiera el delito debiera ser el punto de referencia, si no el conflicto, de tal suerte que se privilegie un control fuera del ámbito punitivo, cuyo eje central fueran las medidas educativas y la justicia restaurativa como ya lo expresamos*”⁹⁵

La sanción de conductas delictivas realizadas por menores es represiva, aun así, a partir de los movimientos de los derechos del niño se intenta dirigir una construcción de otro sistema que tenga objetivos diferentes como la reconstrucción del estado de las cosas antes del delito con una finalidad clara, restaurar.⁹⁶

A partir de este proceso de restauración de acuerdo con lo afirmado por el ICBF se pretende, a) concientizar al infractor del daño que produjo con su conducta delictiva no solo a la víctima si no por rebote o por contragolpe a su familia, además del efecto que directa o indirectamente puede ocasionar en la comunidad. b) se busca impulsar las capacidades formativas, laborales, sociales y afectivas del infractor, en busca de que no reincida en su conducta. c) también se procura reparar el daño generado, indemnizar a la víctima y compensar a la comunidad afectada. d) Comprometer a las autoridades competentes para que los delitos cometidos en sitios individualizados donde ya han ocurrido hechos motivo del proceso restaurador no reincidan, atenuando los índices delictivos. e) finalmente se busca penetrar en dichos sectores individualizados mediante medidas

⁹⁴ ICBF, (sf), *Justicia Restaurativa y menores, en conflicto con la ley penal* “Recuperado el 21/10/2014 de <http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/PortalICBF/Especiales/SRPA/JR-y-men-confli-conley-penal.pdf>”

⁹⁵ Ibídem

⁹⁶ Ibídem, pág. 479.

públicas y sociales para desincentivar el crimen y a la vez incluir programas de reactivación económica en las zonas vulnerables donde generalmente se presenten hechos delictivos.⁹⁷

En suma las medidas restaurativas implementadas por la ley 906 no son del todo aplicables por el SRPA, pues la implementación de tales mecanismos no es clara por la ley de infancia, puesto que su desarrollo es mas a nivel de comunicados y boletines informativos presentados por el ICBF que normas con carácter y fuerza vinculante. Normativamente no hay una estructura clara de ejecución de mecanismos restaurativos en el SRPA, no se describe que autoridad la implementa, en qué casos y bajo qué circunstancias. No se indican los parámetros ni modelos que a nivel internacional se aceptaron para tales procesos, todo su desarrollo se basa en definir la necesidad de su implementación, los beneficios que busca y la importancia de la protección del menor infractor con miras a la prevención del delito.

5. Beneficios y Aplicación de Justicia Restaurativa en el SRPA

5.1. Beneficios

Después de todo lo que se ha descrito anteriormente, la Justicia Restaurativa es mucho más amplia que la punitiva, además de ser más benéfica, pues en estricto sentido, cuando se habla de Justicia Restaurativa se entiende como una forma de solucionar los conflictos en el que participa la víctima, la comunidad, el defensor, las agencias de justicia y las redes sociales. Además de esto la Justicia Restaurativa se basa en un principio donde la conducta criminal no es definida solamente como la violación de la ley penal, sino que además hace énfasis en el daño ocasionado a la víctima y a la comunidad, por esta razón cuando se hace referencia a Justicia Restaurativa se habla también de “Justicia Comunitaria”, “Justicia Relacional”, “Justicia Restauradora” entre otros. Todo esto como consecuencia de lo afirmado y consolidado por la experiencia prevista por

⁹⁷ *Ibíd*em, pág. 479.

el ICBF, plasmado en su artículo “*Justicia Restaurativa y menores con el conflicto penal*” por Sergio José Correa García.⁹⁸

La Justicia Restaurativa, pretende observar en un todo cada conducta punible, pues integra todos los intervinientes en el conflicto, la situación en sí misma, el daño ocasionado a la víctima, su familia y la sociedad y en si a todo aquel que pueda llegar a tener algún tipo de contacto con dicha conducta violatoria de la ley penal. Debido a esto, la Justicia Restaurativa está conformada por un conjunto de políticas que buscan que esta se encamine en un marco donde la respuesta al delito sea reparar, en más grande proporción a la víctima, donde el autor de la conducta tenga pleno conocimiento que su actuación no es aceptada y que su conducta ocasiono o puede ocasionar un daño a la víctima y a la comunidad, así como aceptar su responsabilidad por las infracciones que cometieron. Por otro lado estas políticas pretenden vincular a las víctimas, escuchando sus opiniones y necesidades como un mecanismo eficiente para llegar a restituir las de la mejor forma posible y por adherencia incluyendo en el mismo proceso a la comunidad.⁹⁹

Cabe resaltar que la Justicia Restaurativa contiene una serie de objetivos y lineamientos que le permiten organizarse y direccionarse de tal forma que permita realizar los diferentes programas y acciones que contiene dentro de sus presupuestos, esto quiere decir que no se maneja de forma improvisada aunque su esencia sea menos formal que la de la justicia penal adolescente, aun así la Justicia Restaurativa pretende tomar control absoluto de cada situación derivada de una conducta delictiva pues pretende en general como lo advierte el ICBF en el texto “*Justicia restaurativa y menores*”¹⁰⁰ a) Restablecer el orden y la paz en la comunidad, esto incluyendo la reparación de las relaciones dañadas, b) Fortalecer el rechazo a las conductas delictivas, reafirmando así mismo los valores comunitarios, c) Habilitar la participación de las víctimas, asistiendo a las víctimas determinando sus necesidades. d) Fomentar en todos los intervinientes un sentido de responsabilidad, especialmente en el autor del hecho dañoso, esto es respondiendo por las consecuencias de sus actos, conociendo e identificando su mala conducta, e) Establecer

⁹⁸ Ibídem, pág. 479

⁹⁹ Ibídem, pág. 479

¹⁰⁰ ICBF, (sf), *Justicia Restaurativa y menores, en conflicto con la ley penal* “Recuperado el 21/10/2014 de <http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/PortalICBF/Especiales/SRPA/JR-y-men-confli-conley-penal.pdf> pág. 408.

programas y medidas restaurativas determinadas para cada caso en particular, previniendo así la reincidencia a través de mecanismos que busquen reinsertar al ofensor a la sociedad.¹⁰¹

En conclusión, se puede observar como el mejor camino tomar la vía de la Justicia Restaurativa, pues con ella se obtendrían mejores resultados en los menores pues el enfrentamiento al conflicto y a la víctima puede contribuir a que tome conciencia y en ese sentido a disminuir el nivel de comisión de delitos. Aparte de esto, puede verse beneficiado el estado, pues disminuye los costos, desde el recaudo de pruebas para un proceso que puede o no ser largo, en tiempo, en manutención para los menores mientras se encuentren bajo su custodia.

5.2 Aplicación

5.2.1. Aplicación de los Sistemas Restaurativos establecidos por los organismos de la ONU

Partiendo de los principios que el ECOSOC desarrolla para que los distintos Estados los apliquen en los programas de justicia restaurativa, en el SRPA estos lineamientos deben ser imperativos en el proceso penal para adolescentes en lo concerniente a los procesos restaurativos. Como lo enuncian estos principios es de vital importancia que estas medidas puedan ser aplicadas en cualquier etapa del proceso, no solo a nivel pre procesal o cuando ya se ha dictado sentencia, es una medida que permite tener siempre abierta la posibilidad del restablecimiento de la víctima y del menor infractor con mecanismos alternativos de solución al conflicto más significativos y participativos para las partes, sin tener que llegar a una audiencia de juzgamiento. Como también lo menciona el ECOSOC estos procesos solo pueden tramitarse en la medida en que es cierta la participación del menor delincuente en el delito y que este voluntariamente igual que la víctima deseen acogerse a estos procesos, por ser menores es conveniente que se opte por procesos restaurativos pues el fin es que la medida privativa de la libertad sea usada como ultima ratio. La participación voluntaria del adolescente en estos mecanismos no puede tomarse como prueba de

¹⁰¹ Ibídem, pág. 180

admisibilidad en un proceso judicial posterior, además respecto la participación de las partes todos los involucrados en el proceso restaurativo deben tener presente la diversidad cultural de los mismos así como la desigualdad de los oarticipes al involucrarse en estas medidas.

Con base a los mecanismos expuestos por la UNODC en el foro sobre el menor infractor, antes señalados, pueden adoptarse de la siguiente manera en el SRPA: las Reuniones de restauración al ser una herramienta de justicia restaurativa mucho más amplia que la mediación permite que el menor sienta la presencia de su núcleo familiar, cuando se lleva la reunión el delincuente puede expresar sus necesidades, miedos y arrepentimiento, a la vez que la víctima y familiares pueden bajar la guardia y oír, es la comunicación la base de la restauración para este mecanismos y el tener tantos individuos participando los compromisos a los que el menor se someta van a ser mas viables para cumplir pues sus familiares pueden dar apoyo tanto económico como de vigilancia para su cumplimiento.

De igual manera las sentencias en círculo es un dispositivo que puede implementarse antes de dictar sentencia por parte del juez, es decir si en el caso en que el adolescente se allane o el juez de conocimiento una vez legalice el allanamiento en audiencia preliminar puede citar a las partes, diferentes miembros de la comunidad, familiares y representantes de instituciones como Colegios u ONGS para que asistan a esta reunión en círculo, dialoguen y den diferentes opiniones, del resultado de estos círculos el juez nutrirá su fallo y arrojará la medida correctiva, sin olvidar dictar la forma de reparar a la víctima según lo dialogado. Esta misma modalidad puede usarse en juicio oral, una vez el menor es declarado culpable el juez de conocimiento convocará a reunión de círculo con las mismas características antes mencionadas.

El acompañamiento de la víctima debe ser por parte de un grupo técnico especializado en este tipo de casos, el cual no solo deberá acompañarla durante el proceso sino más allá del mismo, una vez dictada la sentencia y decretada la medida restaurativa este grupo técnico deberá estar apoyando a la víctima hasta que se culmine con la reparación efectiva. Puesto que la víctima no mejora su situación por el simple acto de dictar sentencia.

La asistencia al ex delincuente como medida busca que el menor se reintegre nuevamente a la vida en comunidad, en el SRPA esta medida en gran parte se cubre con los programas de educación y asistencia social que se prestan en los centros transitorios de reclusión, pero este mecanismo debe ir mas allá, el seguimiento al menor debe contemplar un periodo significativo una vez que salen de la detención, periodo, en que las autoridades verifican su comportamiento en sociedad, la calidad de vida del menor, situación familiar y la calidad de oportunidades. Si en alguno de estos aspectos hay una falencia esta asistencia podrá preparar un equipo o un plan para que se restablezca tal aspecto y procurara dar herramientas para que el menor no vuelva a delinquir.

La restitución o reparación ya sea pecuniaria o significativa para la victima debe salir del juez como resultado de implementar alguna medida de justicia restaurativa pues son estos mecanismos los que permiten efectivamente vislumbrar las necesidades de las partes, la situación en que se encuentran y lo que realmente están dispuestos a acordar, por si solo el SRPA no arroja con claridad estas posiciones por ello se resalta la importancia del juez de conocimiento de acercarse e implementar estas medidas.

El servicio a la comunidad como sanción debe ser sustitutiva o complementaria ala pena de detención en centro de reclusión, sustitutiva en la medida en que el mismos SRPA procura la privación de la libertad como ultima instancia imponiendo otros correctivos como el servicio social. Ahora complementario a la pena privativa de la libertad porque el servicio a la comunidad genera carácter y responsabilidad, al menor lo ayuda enfrentar las consecuencias de sus actos aun más si este servicio esta relacionado a remendar los actos que cometió, prestar servicio genera disciplina y madures, valores que un joven mas aun en esa situación debe reforzar.

5.2.2. Aplicación de los Mecanismos Restaurativos de la ley 906 del 2004

A lo largo de este documento, se han expuesto a grandes rasgos los puntos más generales de la Justicia Restaurativa como un instrumento propio de utilización de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, partiendo de este punto es ahora momento de resaltar la aplicación que

dichos instrumentos tienen en el SRPA, pues aun cuando su desarrollo se ha ampliado en cantidades considerables, en la práctica no se ha visto su efectiva aplicación a la hora de iniciar un proceso judicial.

En este orden de ideas, el artículo 521 del código de procedimiento penal dispone como instrumentos de justicia restaurativa la conciliación preprocesal, la conciliación en el incidente de reparación integral y la mediación, tres mecanismos, los cuales, aun cuando se encuentran plasmados en la ley 906 no son utilizados en todos los casos, pues su implementación ha sido de forma paulatina.

En la aplicación encontramos, como un primer mecanismo la Conciliación pre procesal regulado en el artículo 522 del código de procedimiento penal. En cuanto al SRPA, la conciliación preprocesal, debe ser un mecanismo utilizado con cuidado, teniendo en cuenta que los delitos cometidos por y contra menores son más graves por el marco en el que se encuentran, debido a que los niños, niñas y adolescentes tienen una protección especial constitucional.

Por esta razón la conciliación pre-procesal debe ser utilizada como requisito de procedibilidad y en delitos querellables, siempre y cuando el menor, sus padres o representantes y la victima lo acepten para realizar este tipo de conciliaciones el estado debe crear un ente especializado, preparado y capacitado de manera específica para trabajar con menores infractores y sus víctimas, pues el marco bajo el cual se desarrolla esta conciliación por la esencia de las partes que la integran debe ser más garantista.

Por otro lado, es un mecanismo que debe utilizarse, después de la designación del defensor de familia (autoridad administrativa) mediante comunicado que inste a las partes para acudir a la conciliación, todo esto para lograr una conciliación pre-procesal y evitar el desgaste de un juicio, claro está siempre y cuando las condiciones del delito y de las victimas así lo permitan, es importante que esta diligencia se lleve a cabo antes de que el menor sea presentado ante la fiscalía quien verificara posteriormente los acuerdos obtenidos entre las partes, la voluntariedad de las mismas y la real satisfacción de lo transado. Es de resaltar, que aun cuando la propuesta es que la conciliación se realice antes iniciar el proceso, es decir antes de que el menor sea presentado ante la fiscalía, apoyamos que se realice en cualquier momento del proceso, y antes de

que este termine, siempre y cuando en este último caso lo requiera alguna de las partes y la otra no se oponga.

Esto con el fin de evitar detenciones transitorias en Centros de Servicios Judiciales o en Centros Transitorios del ICBF para iniciar el proceso, que sabemos pueden durar mucho más tiempo del que debería realmente tenerse para solucionar su situación. Tenemos claro que es inevitable que los menores tengan que permanecer en estos centros transitorios, sin embargo, la citación de conciliación puede agilizar este proceso y al mismo tiempo evitar que los menores tengan que enfrentarse a situaciones que atenten contra su integridad o dignidad, nuestro objetivo es evitar a toda costa que los menores tengan que estar en contacto con menores que seguramente los enseñaran a delinquir más y mejor.

En el caso de la Conciliación en el incidente de reparación integral, contrario a lo que se mencionó con el mecanismo anterior, este incidente de reparación aunque se implementa en el procedimiento de responsabilidad penal para adolescentes en condiciones similares a las que expone la ley 906 para los adultos. Teniendo en cuenta que es antes del fallo y después de todo el proceso donde las partes y el juez tienen una perspectiva más amplia sobre los hechos y condiciones en los que se encuentra cada uno individualmente. El menor con asistencia de su representante y el defensor, podrá presentar una propuesta adecuándose a lo visto en el fallo y ciñéndose a lo que la víctima espera y a lo que el en sus capacidades puede ofrecerle .

Por su parte, la Mediación, aplicado en el SRPA puede ser muy eficaz, pues como se mencionó en el desarrollo de este documento, al realizar la confrontación con el menor, puede hacerle ver el daño que le ocasiono no solo a la víctima, sino también por rebote a sus familiares y a la sociedad, cabe aclarar que este y los demás mecanismos de solución de conflictos son aplicables para delitos querellables, los cuales puedan transarse, pues delitos no querellables como homicidio o acceso carnal violento no deben ser conciliables por la tipificación del delito, en suma la mediación debería como la conciliación pre-procesar, realizarse antes de iniciar el proceso, es decir después de la delegación del defensor y antes de que el menor sea presentado ante la fiscalía, con el fin de que se realice esa confrontación entre el menor y la victima del

hecho punible, esto evitando procesos innecesarios, altos costos de transacción e insatisfacción entre las partes.

6. CONCLUSIONES

Debido a la expedición de la ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y la Adolescencia) se implementó un nuevo régimen procesal para menores que violan la ley penal. Esta nueva visión que se dio a la ley de infancia, llegó con innumerables cuestionamientos acerca del tratamiento que debería darse a los menores que se encontraban actuando en contravía con la ley. A pesar de los esfuerzos realizados por el gobierno, investigaciones realizadas alrededor del tema arrojaron un aumento de adolescentes vinculados al SRPA; es en ese momento cuando se encontró que el incremento podría ser resultado de una serie de fallas entre otras procedimentales, implementadas en el sistema penal para adolescentes, aun así, encontraron que era posible mitigar todos esos conflictos con la implementación de programas de Justicia Restaurativa. Así es como, a lo largo de este documento se impulsó la implementación de dispositivos de Justicia Restaurativa en el SRPA con la finalidad de que las partes participaran activamente en las soluciones alternativas de conflictos e incrementaran el número de acuerdos entre las partes obteniendo mejores resultados, eliminando costos de transacción que implican los procesos judiciales y alcanzando un nivel de satisfacción más alto entre las partes del conflicto.

Dentro del marco de esta investigación fue posible encontrar como los mecanismos ordinarios utilizados en diferentes legislaciones para judicializar a menores infractores se quedaron insuficientes, a tal punto que en vez de disminuir la delincuencia entre adolescentes aumento no solo en el número de delitos cometidos, si no en la atrocidad con la que estos cometen dichos hechos punibles.

Sin embargo, la adopción de dichos instrumentos, fueron implementándose paulatinamente, en el siglo pasado nuestra legislación tenía una concepción donde el menor era inexistente para la ley penal, más tarde el siglo XX llega con un ordenamiento que hace la distinción entre niño, adolescente y menor, clasificando a los niños o adolescentes como aquellos con necesidades

básicas insatisfechas, por otro lado los menores eran quienes tuvieran esas necesidades parcial o totalmente insatisfechas, estos últimos definidos como personas objeto de protección y cuidado. Como consecuencia de todo esto la convención internacional de los derechos del niño, expide en Colombia el decreto 2737 de 1989, por medio del cual se creó el código del menor. Este código tuvo en su momento la finalidad de ponerse al corriente con las disposiciones internacionales que hasta ese momento tocaban todos los temas relacionados con los derechos de los niños.

Hoy en día, el desarrollo inadecuado del sistema, ha permitido que falle, pues como un desafío de la política criminal, se plasmó el sistema de responsabilidad penal para adolescentes haciendo un uso excesivo de la privación de la libertad, a pesar de que se cuenta con mecanismos alternativos de solución de conflictos para los y las adolescentes que se encuentran en conflicto con la ley penal, la sanción más acogida por la ley es la privación de la libertad, sanción que de acuerdo con estudios realizados por la Comisión Asesora de Política criminal han ido en aumento, y evidencia la preferencia que tiene el sistema en la imposición de pena privativa de la libertad antes que cualquier otro mecanismo de solución de conflictos. Sin embargo, pudimos ver como el problema radica, entre otras cosas en falta de organización y de definición de roles que pudieran definir claramente, quien sería el órgano competente para adelantar las diligencias de conciliación, o en la figura de la mediación la falta de capacitación para la aplicación de dicho mecanismo, en suma teniendo los mecanismos no ha sido posible utilizarlos plenamente en nuestro sistema, pues según la corporación la falta de elaboración de un manual de mediación penal, la falta de organización, y la preferencia de la sanción de privación de la libertad se convirtieron en barreras muy fuertes en contra de la buena y eficiente gestión del sistema, sistema que entre otras cosas tiene todas las garantías y protecciones que la ley puede otorgar. En otro sentido, advertimos, como lo reitero la corporación para la excelencia a la justicia, que los mecanismos de solución de conflictos no deberían ser procedimientos adelantados por la Fiscalía General de la Nación, órgano acusador, pues este ente, cumpliendo el rol de “juez y parte” jamás lograría desempeñar un papel imparcial en el proceso.

En resumen, la justicia restaurativa, tal como se ve conceptualmente es un proceso en el que todas las partes implicadas en un determinado delito resuelven colectivamente como manejar las

consecuencias de ese delito y sus implicaciones para el futuro, en otras palabras entendido como lo formula la ley colombiana es un proceso mediante el cual la víctima, el acusado o sentenciado participan activamente en la resolución de cuestiones derivadas del delito en busca de un resultado restaurativo, es decir, dirimen sus controversias, ya sea con o sin facilitador.

Así fue como a lo largo de este desarrollo conceptual, se implementaron de dichos instrumentos, que a nuestro parecer conceden los beneficios adecuados y pertinentes para aquellos menores procesados que utilicen las diversas herramientas de justicia restaurativa para cumplir con la responsabilidad que se genera con ocasión de un hecho dañoso, con ello las víctimas de estos menores se involucran de manera preferente y activa en el proceso que tiene como primicia el perdón, la verdad, la justicia y la reparación, enfrentando la criminalidad de una manera diferente, desde otra óptica más favorable tanto para las partes como para el acusado poniendo diferentes alternativas para la resolución o para el castigo, implementando sin duda nuevas respuesta al fenómeno de la criminalidad.

Es así como la corte suprema de justicia, reafirma esta postura sobre el tema, cuando señala que la justicia restaurativa no tiene como finalidad castigar una conducta, el objetivo de su interpretación se encamina a la resolución de conflictos y por ende la reconstrucción de las relaciones sociales.

Para finalizar, es de vital importancia referirse a la relación entre menores infractores de la ley penal y justicia restaurativa, tema central del documento, la regulación colombiana, respecto al sistema de responsabilidad penal para adolescentes ha versado sobre finalidades educativas, protectoras, garantistas, no privativas de la libertad y que se concentran en la protección integral del adolescente, sin embargo estos lineamientos no ha sido materializados de tal manera que procesalmente se tenga claro cómo y cuándo se llevan a cabo una razón poderosa que le dan un valor agregado a la implementación de mecanismos de Justicia Restaurativa en el SRPA

A pesar de todos los esfuerzos ejercidos para lograr una implementación de los mecanismos establecidos en la misma ley, ha sido muy complejo adaptarlos al sistema penal, y más aún al sistema de responsabilidad penal para adolescentes, por la sensibilidad especial del tema.

El instituto colombiano de bienestar familiar respalda nuestra teoría, toda vez que expone a la justicia restaurativa como una “Justicia Alternativa”, teniendo en cuenta que el concepto rompe el esquema tradicional con el que se viene trabajando “delito y sanción”, la entidad afirma que este sistema es una respuesta a los alcances y consecuencias ineficaces e insuficientes generadas por la justicia tradicional, donde se pretende sancionar al menor infractor pero no permite una solución de fondo al conflicto.

Aunque los esfuerzos por mejorar el sistema con el uso de medidas restaurativas, la realidad es que no son del todo aplicables por el SRPA, pues la implementación de tales mecanismos no es clara por la ley de infancia, su desarrollo ha sido proporcionado por boletines informativos y comunicados de diferentes entidades que intentan abordar el tema, lo que indica que normativamente no hay una estructura, clara y expresa de ejecución para los mismos, no se describe claramente la autoridad competente para implementarla, ni en qué y bajo cuales circunstancia debe desarrollarse, la legislación colombiana ni siquiera ha señalado parámetros ni modelos a nivel internacional que serian aceptados para la ejecución de tales procedimientos dirigidos a menores . Por esta razón en este proyecto se expuso que mecanismos nacionales e internacionales de carácter restaurativo pueden implementarse en el SRPA, como y cuando.

Finalmente hemos llegado a la conclusión, que la Justicia Restaurativa es mucho más amplia que la punitiva, es un modo alternativo de solución de conflictos, fuera de los parámetros tradicionales y por ende mucho más benéfica, tanto para la víctima, como para la comunidad, las agencias de justicia y hasta para el mismo delincuente, agregando que evita y reduce los costos de transacción derivados de los procesos de justicia tradicional. La justicia restaurativa se conforma por un conjunto de políticas que buscan que esta se encamine en un marco donde la respuesta del delito sea reparar, restaurar, poner en pleno conocimiento del autor de la conducta punible y sus consecuencias, maximizar la satisfacción de necesidades de la víctima y un sinnúmero de beneficios inherentes a estas. Es de vital importancia que además de aplicar los mecanismos, puedan aplicarse en cualquier momento del proceso no solo a nivel pre-procesal o cuando ya se ha dictado sentencia, pues ello posibilita el restablecimiento de la víctima y del menor infractor con las medidas alternativas de solución al conflicto más significativas y participativas para las partes. Logrando así, mejores resultados en el proceso, reparaciones reales y mayor prevención.

7. BIBLIOGRAFÍA

NORMATIVIDAD NACIONAL

- Ley n° 1098, república de Colombia, gobierno nacional, Bogotá, Colombia, 8 de noviembre de 2006, artículo 140. recuperado de: <http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/portalicbf/especiales/srpa/ciya-ley-1098-de-2006.pdf>
- ley 906 de 2004 artículo 102.
- código de la infancia y la adolescencia concordado, procuraduría general de la nación, visión mundial, Bogotá, Colombia, octubre de 2010, 273-103 páginas.
- Arboleda Vallejo Mario, código penal y de procedimiento penal: anotado, vigesimoséptima edición, Bogotá-Colombia.

LIBROS

- Correa g, Miguel Álvarez., Mendoza p, Víctor., Rodríguez o, Marcela., Parra d, Sandra., y Corzo m, Lino., (2008). sistema de responsabilidad penal para adolescentes ley 1098/06, alcances y diagnóstico. semillas de cristal, primera edición, 204-5 páginas.
- Sarmiento Santander, Gloria., (2008), sistema de responsabilidad penal para adolescentes, Bogotá, Colombia, fiscalía general de la nación, escuela de estudios e investigaciones criminalísticas y ciencias forenses, 144-23-26 páginas
- Coronado Díaz, Javier Darío, hacia el arbitraje de causas penales en Colombia”, Bogotá: pontificia universidad javeriana, facultad de ciencias jurídicas: grupo editorial Ibáñez, (colección de mención de honor; no 6). pagina 36.
- Brito Ruiz diana, justicia restaurativa: reflexiones sobre la experiencia de Colombia, universidad técnica particular de loja, ecuador, isbn 978-9942-00-891-6, noviembre 2010, página 35.
- Márquez Cárdenas Álvaro e., la mediación como mecanismo de justicia restaurativa, prolegómenos. derechos y valores, vol. xv, número 29, enero-junio 2012, issn 0121-182x, universidad militar nueva granada, Colombia, página 151.

- Osorio Valencia, Julian., y Robledo Toro, Jaime, (2012), el principio de la corresponsabilidad, la administración intersectorial del sistema de responsabilidad penal para adolescentes en el distrito judicial de Pereira, universidad libre de colombia centro de investigación socio jurídicas, pereira, risaralda, Colombia, 2012, 190-21 páginas.
- Acuña Viscaya José Francisco, López Nieto Ada Myriam, García Gómez Clara María, grupo de investigación observatorio del srpa, serie observatorio srpa 2, investigación la medida pedagógica como sanción en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes (ley 1098 de 2006) estudio socio jurídico, municipio de soacha – Cundinamarca, universidad nacional de Colombia, Bogotá, septiembre 2011. 102- 89 paginas

ARTÍCULOS

- BERNAL, C (2011) MENOS BABY SICARIOS DE LOS QUE CREEN, la propuesta de endurecer el sistema de responsabilidad penal para adolescentes parece más una estrategia populista que una respuesta a la realidad del fenómeno criminal de menores, Revista semana,(237281-3) recuperado desde: <http://www.semana.com/opinion/articulo/menos-baby-sicarios-creen/237281-3>
- Alcaldía mayor de Bogotá (2011) “Prestación de Servicios a la comunidad. Una sanción con oportunidades para desarrollar procesos de Justicia Restaurativa en el sistema colombiano de responsabilidad penal para adolescentes. Buenas prácticas experiencia piloto y propuesta para su implementación” Recuperado el 10/11/2014 de : http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:RD2VrhMcTGkJ:www.oim.org.co/component/docman/doc_download/406-la-prestacion-de-servicios-a-la-comunidad-una-sancion-con-oportunidades-para-desarrollar-procesos-de-justicia-restaurativa-en-el-sistema-colombiano-de-responsabilidad-penal.html%3FItemid%3D+&cd=3&hl=es-419&ct=clnk&gl=co
- Redacción vida de hoy. (2014). menores infractores viven en condiciones indignas, denuncia ICBF. 28 de enero del 2014, el tiempo Sitio web: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-13422196>

- HOLGUÍN GALVIS, GISELL N. (2010). Construcción Histórica del tratamiento Jurídico del adolescente Infractor de la Ley Penal Colombiana (1837-2010), ISSN 1794-3108, Revcrim., volumen 52, número 1, Junio 2010, Bogotá, Colombia, pp 287-306. Recuperado de: http://www.policia.gov.co/imagenes_ponal/dijin/revista_criminalidad/vol52_1/08construcion.pdf
- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito – UNODC, Hacia un Nuevo paradigma miradas interdisciplinarias sobre modelos y metodologías: Justicia Juvenil retos y perspectivas a nivel internacional, Foro sobre el menor infractor, Medellín, 12 de noviembre del 2004, pág 1. Recuperado de: <http://www.unicef.org.co/Ley/AI/12.pdf>

SENTENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

- Sentencia C- 979 de 2005
- Sentencia C-591 de 2005
- Sentencia C-684 de 2009

INFORMES

- COMISIÓN ASESORA DE POLÍTICA CRIMINAL., (2012). Diagnóstico y Propuesta de Lineamientos de Política Criminal para el Estado Colombiano., Informe Final , 101-27. Recuperado de: https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL_FINAL23NOV.pdf
- Corporación Excelencia en la Justicia. Balance de los Primeros Años del Sistema Penal Acusatorio en Colombia. Página 110. obtenido de : <http://www.cej.org.co/publicaciones/libros/2599-balance-de-los-primeros-cinco-anos-de-funcionamiento-del-sistema-penal-acusatorio-en-colombia>
- Corporación Excelencia en la Justicia, Balance del funcionamiento del Sistema Penal Acusatorio, Boletín de actualización 2012-2014, pág. 21-22. Obtenido de: <http://cispa.gov.co/images/stories/archivos/Balance%20SPA%202012-2014.pdf>

- Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas (ECOSOC). Principios básicos para la aplicación de programas de justicia restaurativa en materia penal, Preámbulo. Recuperado de: <http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/PortalICBF/Especiales/SRPA/R-ONUJR-2002.pdf>
- DOCUMENTO COMPES (2009)–Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes –SRPA-Política de Atención al Adolescente en Conflicto con la Ley; Versión Aprobada, 107- 18. Recuperado de <https://www.dnp.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=%2BhbyFz%2FjaVY%3D&tabid=907>
-

OTROS

- INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (2012).Consulta sobre el Procedimiento Administrativo de Restablecimiento de Derechos; Memorando. Recuperado de http://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/concepto_icbf_0000086_2012.htm
- OBSERVATORIO ESPECIAL DE LA NIÑEZ, , ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY – Sistema de Responsabilidad para Adolescentes, Boletín Especial N° 1, publicación realizada bajo el convenio N° 529/NAJ661 suscrito entre el ICBF y la OMI, 2012. Recuperado de: <http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/PortalICBF/Bienestar/Programas/ObservatorioBienestar/Boletines2/Boletin%20Especial%20n1.pdf>
- OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO, Viena, Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa: Seria de manuales sobre justicia penal, Naciones Unidas, Nueva York, 2006. Pág. 13.
- ICBF, (sf), Justicia Restaurativa y menores, en conflicto con la ley penal “Recuperado el 21/10/2014 de <http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/PortalICBF/Especiales/SRPA/JR-y-men-confli-conley-penal.pdf> pág. 408.
- ICBF, (2012), “La Justicia Restaurativa en el sistema de Responsabilidad Penal Para Adolescentes en Colombia” Recuperado el 12/11/2014

de <http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/PortalICBF/Bienestar/Programas/ObservatorioBienestar/Boletines/BoletinNo5-2012.pdf> pág. 5.

- La prestación de servicios a la comunidad. Una sanción con oportunidades para desarrollar procesos de Justicia Restaurativa en el Sistema Colombiano de Responsabilidad Penal para Adolescentes, Buenas prácticas, experiencia piloto y propuesta para su implementación. (en Línea). Bogotá, Colombia: Alcaldía mayor de Bogotá (24 octubre 2014) disponible desde internet : http://www.oim.org.co/component/docman/doc_download/406-la-prestacion-de-servicios-a-la-comunidad-una-sancion-con-oportunidades-para-desarrollar-procesos-de-justicia-restaurativa-en-el-sistema-colombiano-de-responsabilidad-penal.html?Itemid