

# Reseña del informe “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”

por **MARY BELOFF**,<sup>(1)</sup> **DIEGO FREEDMAN**<sup>(2)</sup> y **MARTINIANO TERRAGNI**<sup>(3)</sup>

## I | Introducción

La Relatoría sobre los Derechos de la Niñez, creada en el año 1998 por decisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, presentó en el año 2011 un informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, elaborado en forma conjunta con el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH).<sup>(4)</sup>

El informe tiene por objeto abordar “los avances y desafíos” de los Estados americanos en la “situación de los niños, niñas y adolescentes acusados de infringir las leyes penales”.<sup>(5)</sup> Para ello se dedica a analizar los .....

(1) Profesora e investigadora de la Facultad de Derecho de la UBA. Fiscal General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios a la Comunidad.

(2) Docente e investigador de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Consultor de UNICEF Argentina.

(3) Docente e investigador de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

(4) OEA/SER.L/V/II, Doc. 78. 13/07/2011. Ver texto en [www.cidh.org](http://www.cidh.org).

(5) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, OEA/SER.L/V/II, Doc. 78. 13/07/2011, del párr. 2.

estándares internacionales de derechos humanos y su vigencia en la legislación y en las prácticas judiciales de los países americanos.

En las siguientes líneas, se realizará una reseña informativa del modo en que el citado informe interpreta ciertos estándares internacionales de derechos humanos en el ámbito americano que diferencian a la situación jurídica de las personas menores de edad respecto de las personas adultas en materia penal.<sup>(6)</sup>

## 2 | Los objetivos de la justicia penal juvenil

El informe coincide con el Comité de los Derechos del Niño<sup>(7)</sup> en considerar que la justicia penal juvenil debe tener como objetivo principal la restauración del daño y la rehabilitación y reinserción social de la niña, niño o adolescente, a través de la remisión de casos u otras formas de justicia restitutiva.<sup>(8)</sup> Con ello se tiende a subordinar los fines retributivo y preventivo-generales que, de manera tradicional, se han asignado al sistema penal, al privilegiar el fin preventivo especial positivo de la justicia juvenil. Para fundar tal postura, el Informe se nutre de la aplicación del

(6) Por exceder largamente el objeto de este trabajo, se ha dejado de lado de manera deliberada el planteo del debate sobre los alcances jurídicos de este tipo de informes generales de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

(7) COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, Observación General N° 10, "Los derechos del niño en la justicia de menores", CRC/C/GC/10, 25/04/2007, párrs. 3, 10 y 24 a 27.

(8) "[U]n sistema de justicia juvenil cuya política criminal esté orientada meramente por criterios retributivos y deje en un segundo plano aspectos fundamentales como la prevención y el fomento de oportunidades para una efectiva reinserción social, sería incompatible con los estándares internacionales en la materia" (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 31). Además y "[a] la luz de lo anterior, la Comisión subraya que la consecución de los objetivos de la justicia juvenil requiere que los Estados tomen en consideración el interés superior del niño antes de regular el sistema de justicia juvenil o al aplicar una pena o sanción y, en caso de judicializar o aplicar las sanciones, los Estados deben orientar todos sus esfuerzos a garantizar la rehabilitación de los niños que sean intervenidos por la justicia juvenil, a fin de promover su sentido de valor y dignidad, permitirles una efectiva reinserción en la sociedad y facilitar que puedan cumplir un papel constructivo en ella. La Comisión considera que el elemento retributivo del derecho penal ordinario es inapropiado dentro del sistema de justicia juvenil si lo pretendido es satisfacer plenamente los objetivos de reintegración y rehabilitación de niños, niñas y adolescentes infractores de las leyes penales", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, de los párr. 35 y 59).

concepto jurídico del interés superior del niño<sup>(9)</sup> que define como un criterio interpretativo rector que concilia "[d]os realidades al regular el sistema de justicia juvenil: por un lado, el reconocimiento de su capacidad racional y de su autonomía, dejando de ser un mero objeto de tutela, y, por otro, el reconocimiento de su vulnerabilidad dada la imposibilidad material de satisfacer plenamente sus necesidades básicas, con mayor razón cuando éstos pertenecen a sectores sociales desaventajados o a grupos discriminados como el de las mujeres".<sup>(10)</sup>

En relación con la sanción penal juvenil, se señala como estándar el empleo de sanciones alternativas a la privación de la libertad y, en el caso excepcional de que proceda la pena de prisión,<sup>(11)</sup> se estipula que debe tener ésta una menor duración que la aplicable a una persona adulta por el mismo hecho.<sup>(12)</sup>

.....

(9) "[E]n concordancia con el Comité de los Derechos del Niño, la Comisión consideró que la protección del interés superior del niño significa, entre otras cuestiones, que los tradicionales objetivos de la justicia penal, a saber, la represión y el castigo, sean sustituidos por una justicia especial, enfocada a la restauración del daño y a la rehabilitación y reinserción social de la niña, niño o adolescente, a través de la remisión de casos u otras formas de justicia restitutiva como se desarrollan en el correspondiente apartado de este informe, recurriendo lo menos posible a procedimientos judiciales así como a medidas cautelares o sanciones privativas de la libertad.", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 25).

(10) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 24.

(11) Cabe también apostillar que el Informe no detalla si esta sanción menor significa: a) una escala penal reducida en todos los casos (la lectura que a nuestro juicio compatibiliza los estándares constitucionales e internacionales de derechos humanos y la ley nacional 22.278); b) la consideración de la juventud como un atenuante de la pena manteniendo la misma escala penal; o c) el establecimiento de un máximo de las penas privativas de la libertad para los adolescentes en un régimen penal especial que siempre va a ser inferior a los previstos en la legislación penal aplicable a las personas adultas.

(12) "[E]stos estándares parten de la premisa de que en el caso de las personas menores de edad, el ejercicio del poder punitivo de los Estados no sólo debe observar de manera estricta las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, sino además tomar en especial consideración la situación distinta en la que aquéllos se encuentran y sus necesidades especiales de protección. Esto aplica tanto para la determinación de la responsabilidad por infracciones a leyes penales como para la aplicación de las consecuencias de dicha responsabilidad. Al respecto, la Comisión ha resaltado la diferencia que debe existir en la respuesta punitiva del Estado frente a conductas cometidas antes de los 18 años, precisamente en atención a que por la situación particular en la que se encuentran los niños al cometer dichas conductas, el juicio de reproche y, por lo tanto, la sanción impuesta, la que debe ser menor respecto de los adultos", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 34). Vale recordar que un razonamiento similar ya había sido realizado por la CSJN en el caso "Maldonado", Fallos 328:4343, y fue mantenido en posteriores precedentes.

## 3 | La edad mínima de responsabilidad penal juvenil

Un tema de profundo y permanente debate en la región es la edad mínima de responsabilidad penal juvenil, es decir, a partir de qué edad los jóvenes quedan sujetos a la justicia penal juvenil.

El Informe expresa preocupación por los Estados que fijaron los 12 años como edad mínima de responsabilidad penal juvenil.<sup>(13)</sup> Además, considera cuestionable que se haya reducido esa edad o al menos la existencia de proyectos para disminuirla, ya que esta reducción afectaría el principio de prohibición de regresividad;<sup>(14)</sup> por el contrario, el Informe promueve que los Estados eleven la edad mínima acercándola a los 18 años<sup>(15)</sup> y no adopten medidas regresivas.<sup>(16)</sup>

En el Informe se considera que los niños y las niñas que infringen la ley penal y que se encuentran por debajo de la edad mínima de responsabi-

.....

(13) “[L]a Comisión manifiesta su preocupación por el hecho que los 12 años de edad siga siendo considerada la edad mínima absoluta internacionalmente aceptada para responsabilizar a niños, niñas y adolescentes ante la justicia juvenil, dado que diversos Estados en el mundo y en la región han regulado una edad mucho mayor”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 49).

(14) “[La Comisión] está preocupada por el hecho de que en algunos Estados Miembros la edad mínima de responsabilidad ante el sistema de justicia juvenil sea muy baja y porque otros Estados Miembros estén impulsando iniciativas para disminuir dicha edad. La Comisión considera que estas medidas e iniciativas son contrarias a los estándares internacionales sobre la materia y al principio de regresividad”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 50).

(15) “[E]n tanto, la Comisión insta a los Estados a elevar progresivamente la edad mínima bajo la cual los niños pueden ser responsables conforme al sistema de justicia juvenil hacia una edad más cercana a los 18 años de edad”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 59).

(16) “[S]e ha informado a la CIDH sobre proyectos que buscan suspender garantías mínimas en los procesos de justicia juvenil, proyectos que tienen por objeto la disminución de la edad mínima para ser sujetos de sanciones penales ordinarias, proyectos con miras a disminuir la edad mínima para ser sometidos al sistema de justicia juvenil, proyectos que prevén el aumento de las penas, proyectos que buscan criminalizar la mera pertenencia a pandillas, entre otras medidas regresivas (...) La adopción de medidas regresivas a través de las cuales se limite el goce de los derechos de los niños, constituye una violación a los estándares establecidos por el sistema interamericano de derechos humanos e insta a los Estados a abstenerse de aprobar legislación contraria a los estándares sobre la materia”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párrs. 141 y 144).

alidad penal juvenil, deben quedar por fuera de la justicia juvenil y recibir exclusivamente un tratamiento socio-educativo.<sup>(17)</sup> En particular, se precisa que pueden adoptarse medidas especiales excepcionales, reguladas, idóneas, necesarias y proporcionales, que no constituyan en ningún caso una privación de la libertad.<sup>(18)</sup>

## 4 | La especialidad de la justicia penal juvenil

En el Informe se ha reconocido con amplio alcance el principio de especialidad de la justicia penal juvenil, el que comprende la capacitación de todos los operadores del sistema (vgr. jueces, fiscales y defensores, el personal no jurídico que asesora a los tribunales o que ejecuta las medidas ordenadas, el personal de las instituciones en las que se mantiene a los niños privados de su libertad y las fuerzas policiales).<sup>(19)</sup>

.....

(17) “[S]i un niño o niña por debajo de la edad mínima de responsabilidad para infringir las leyes penales desarrolla una conducta prevista en la legislación penal, la respuesta a la misma, aunque esta temática no es objeto del presente informe por considerarse fuera del ámbito del sistema de justicia juvenil, no debiera ser punible o criminalizadora, sino que, en todo caso, su tratamiento debiera ser socioeducativo, tomando en cuenta el interés superior del niño y el *corpus juris* en materia de derechos de los niños y atendiendo a las garantías de debido proceso”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 51).

(18) “[L]a Comisión reconoce que en ocasiones puede ser necesario adoptar medidas especiales con el fin de proteger el interés superior de los niños, pero ello no admite que se responsabilice o se prive de la libertad a niños antes de la edad mínima prevista para infringir las leyes penales alegando su ‘protección’. En el mismo sentido se ha pronunciado el Comité de los Derechos del Niño. Estas medidas especiales, aún persiguiendo el interés superior del niño, deberán ser excepcionales, estar explícitamente reguladas, y ser, idóneas, necesarias y proporcionales para que no se consideren arbitrarias o discriminatorias (...) La Comisión estima que los Estados deben respetar y garantizar que los niños, niñas y adolescentes que no hayan cumplido la edad mínima para infringir las leyes penales no sean procesados por su conducta y mucho menos privados de su libertad”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párrs. 55 y 56).

(19) “[L]a especialización requiere leyes, procedimientos e instituciones específicos para niños, además de capacitación específica para todas las personas que trabajan en el sistema de justicia juvenil. Estos requisitos de especialización se aplican a todo el sistema y a las personas que en él laboran, incluyendo al personal no jurídico que asesora a los tribunales o que ejecuta las medidas ordenadas por los tribunales, y al personal de las instituciones en las que se mantiene a los niños privados de su libertad. Los requisitos de especialización también se aplican a las fuerzas policiales cuando entran en contacto con los niños y las niñas (...)

Se prioriza también la capacitación a la especialidad cuando se analiza el cumplimiento de este estándar en las pequeñas ciudades, al reconocer que no siempre es posible que haya jueces especializados en todo el territorio, pero manifiesta que resulta necesario que el juez esté capacitado en los derechos y garantías de la infancia, pese a no ser un juez con competencia específica en la materia.<sup>(20)</sup>

## 5 | El derecho de defensa material y legal

En materia del ejercicio del derecho de defensa, se reconoce que el joven tiene derecho a no declarar o guardar silencio y que su testimonio no puede ser utilizado como prueba en su contra como una confesión.<sup>(21)</sup> Exige que se explique a los niños y a las niñas las consecuencias del sistema penal juvenil en un lenguaje adecuado a su edad y su cultura, con la posi-

.....

90. La Comisión toma nota de algunas iniciativas positivas en el ámbito de la capacitación a jueces, fiscales y abogados defensores que trabajan con niños en conflicto con la ley. No obstante, la CIDH observa que existe una enorme disparidad en la región, así como al interior de los Estados, en lo que se refiere a la capacitación de los operadores del sistema de justicia juvenil. Según la información recibida, incluso en aquellos Estados donde existen tribunales especializados en la materia, los jueces no han recibido ningún tipo de capacitación sobre leyes, derechos o desarrollo de los niños”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párrs. 85 y 90).

(20) “[L]a Comisión mira con preocupación que, fuera de las ciudades principales es frecuente que no existan jueces específicamente designados o capacitados para atender los casos de niños que son acusados de infringir leyes penales, de forma tal que el grado de especialización que exhibe el sistema jurídico es incluso menor. En muchos Estados, en los distritos fuera de la capital o de las ciudades principales, los niños infractores son procesados por jueces ordinarios (...) Si bien la Comisión reconoce que no siempre es posible que existan en todo el territorio jueces dedicados a conocer exclusivamente casos de niños acusados de infringir leyes penales, considera que, como mínimo, los jueces que conozcan estos casos deben estar debidamente capacitados para poder decidir casos sobre justicia juvenil, en aplicación de todos los derechos y garantías específicos establecidos para los niños”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 91).

(21) “[R]especto de los niños sometidos a la justicia juvenil, es preciso garantizar que cualquier declaración se sujete a las medidas de protección procesal que corresponden a los niños, tales como la posibilidad de no declarar o de guardar silencio mientras es asignada la persona que se encargará de su debida defensa. Debe eliminarse toda posibilidad de que los niños rindan declaraciones que pudieran corresponder a la categoría probatoria de una confesión (...) Especialmente debe respetarse el derecho de los niños a permanecer callados y a no dar testimonio en su contra”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párrs. 187 y 188).

bilidad de contar con un intérprete o con personal entrenado para trabajar con niños y niñas con capacidades especiales: ésta es una particularidad de la justicia penal juvenil que debe diseñar prácticas para que el proceso penal sea comprensible para el adolescente.<sup>(22)</sup>

Se prohíbe que el joven declare ante funcionarios policiales; incluso se extiende esta limitación a que la actividad probatoria se efectúe en ese ámbito.<sup>(23)</sup>

Se reconoció como estándar específico del proceso penal juvenil la participación de los padres o responsables del niño, lo que no debe traducirse en la simple notificación, sino en el desempeño de un rol activo en defensa del joven.<sup>(24)</sup> Al mismo tiempo, esta participación no debe implicar que los padres terminen criminalizados o que el joven se vea perjudicado cuando éstos no participan activamente.<sup>(25)</sup>

Según el Informe, los Estados deben asegurar la disponibilidad del servicio de defensa pública especializada en todo su territorio<sup>(26)</sup> junto con una asignación equitativa de recursos financieros y humanos entre la Fiscalía y la Defensa Pública para garantizar una efectiva igualdad de armas.<sup>(27)</sup>

(22) "[I]mplica no sólo la necesidad de explicar a los niños las consecuencias de ingresar al sistema de justicia juvenil en un lenguaje adecuado para su edad, sino que implica adicionalmente la obligación de proveer personal capacitado en el idioma de los niños, particularmente de niños indígenas o provenientes de otras culturas, teniendo así derecho a la asistencia gratuita de un intérprete, así como también de personal entrenado para trabajar con niños con capacidades especiales", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 191).

(23) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 188.

(24) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 193.

(25) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 197.

(26) "[C]abe agregar que el principio de especialidad también debe ser observado en relación con el derecho a la defensa de los niños, lo que implica que los abogados o asistentes sociales que se designen para su defensa deben estar tanto capacitados en derechos de los niños y especializados en materia de justicia juvenil", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 174).

(27) "[C]on respecto al principio de contradicción, expertos en la materia manifestaron a la CIDH que existen grandes desafíos en la región al momento de garantizar la igualdad de armas en el proceso y la posibilidad de controvertir las pruebas. La Comisión ha recibido información que denota que en varios Estados no existe una asignación de recursos financieros y humanos equitativa entre la Fiscalía y la Defensa Pública, lo que vulnera la igualdad de las partes en el proceso y el principio de igualdad de armas", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 156).

También estipula que exista cierta posibilidad de control de la calidad de la defensa pública mediante mecanismos de supervisión, así como la posibilidad de presentar quejas.<sup>(28)</sup>

## 6 | El plazo razonable de duración del proceso penal juvenil

El Informe destacó que las decisiones judiciales deben ser adoptadas en forma rápida en todos los casos, no sólo cuando el niño se encuentre privado de la libertad.<sup>(29)</sup> Por ello, se recomienda el establecimiento de plazos máximos legales en primera instancia y en la etapa recursiva.<sup>(30)</sup>

En consecuencia se adopta la teoría del “plazo legal”, al exigir una predefinición normativa del máximo de duración del proceso penal juvenil y que no dependa sólo de un análisis casuístico; sin perjuicio de lo cual puede controlarse si el plazo máximo legal es adecuado para el caso concreto cuando se esté frente a un delito flagrante o de poca complejidad en la investigación.

## 7 | La prohibición de persecución penal múltiple

En el Informe se remarca la importancia de la existencia de registros administrativos de las medidas alternativas al proceso penal y de registros de antecedentes judiciales para las sanciones penales de carácter confiden-

---

(28) “[L]a Comisión enfatiza que los Estados deben asegurar el derecho a la defensa de los niños sometidos a procesos ante la justicia juvenil, lo que implica, entre otras cosas, prever su participación en los procedimientos, asegurar la disponibilidad del servicio de defensa pública especializada en todo su territorio, y establecer estándares de calidad del servicio. A los efectos de asegurar la calidad de la defensa es preciso que se adopten modelos de supervisión de las prácticas profesionales y se permita a los niños y sus padres o representantes presentar quejas acerca de la asistencia legal recibida”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 175).

(29) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 204.

(30) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 207.

cial con el fin de evitar la múltiple persecución por el mismo hecho:<sup>(31)</sup> se trata de limitar al máximo la posibilidad de agravar las consecuencias penales por la valoración de la reincidencia del joven.<sup>(32)</sup> Para esto se postula que no deben ser considerados reincidentes los jóvenes que obtuvieron salidas alternativas al proceso penal por delitos anteriores (por ejemplo, una suspensión del juicio a prueba o una mediación). Tampoco pueden ser considerados reincidentes los jóvenes que son imputados cuando no son punibles por su temprana edad (en nuestro país, por debajo de los 16 años de edad).<sup>(33)</sup>

Asimismo, y para evitar toda estigmatización, los datos personales en los registro de antecedentes judiciales o en los registros administrativos de medidas alternativas deben ser suprimidos cuando el joven alcance la mayoría de edad, para impedir que sean tenidos en cuenta por la justicia penal ordinaria.<sup>(34)</sup>

(31) "[D]entro de la justicia juvenil, el principio de *non bis in idem* cobra mayor importancia si se tiene en cuenta que este sistema contempla medidas alternativas a la judicialización o a la privación de la libertad, las cuales una vez aplicadas, implicarían, como lo ha sostenido el Comité de los Derechos del Niño, el cierre definitivo del caso sin equipararse la decisión a una condena (...) la Comisión considera necesario que los Estados cuenten con registros administrativos, en el primer caso, o de antecedentes ante la justicia juvenil, en el segundo caso, con la información confidencial de niñas, niños y adolescentes sujetos a dichas medidas, con la finalidad de evitar que las autoridades del sistema judicial juvenil procesen, e incluso, condenen a los niños, niñas y adolescentes nuevamente por los mismos hechos en contravención del principio *non bis in idem*", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 215).

(32) "[L]a Comisión considera que la institución de la reincidencia para efectos del aumento de la pena es excepcional dentro del sistema de justicia juvenil...", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 217).

(33) "[E]sto implica que si el juez adopta alguna de las medidas alternativas a la judicialización en un caso específico, dichos niños, niñas y adolescentes no podrán considerarse reincidentes en caso de cometer una nueva infracción a las leyes penales. Tampoco podrá considerarse para efectos de reincidencia dentro del sistema de justicia juvenil conductas de niños menores de la edad mínima de responsabilidad o de imputabilidad ante dicho sistema", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 217).

(34) "[L]a Comisión considera que las infracciones penales cometidas dentro del sistema de justicia juvenil no podrán ser tomadas en consideración para efectos de reincidencia dentro de la justicia penal ordinaria (...). La Comisión considera que, a efecto de prevenir la estigmatización de las niñas, niños y adolescentes, los datos personales en registros de antecedentes ante la justicia juvenil deben ser automáticamente suprimidos una vez que la niña, el niño o el adolescente alcance la mayoría de edad, salvo aquella información que, dentro de un plazo determinado y a petición de algún interesado, los tribunales competentes consideren

## 8 | El acceso a salidas alternativas al proceso penal juvenil

El Informe considera que la aplicación de las salidas alternativas al proceso penal juvenil debe efectuarse respetando el debido proceso. Ello significa, asegurar el derecho del niño a ser oído en forma libre y sin presiones, el asesoramiento de un abogado defensor y la posibilidad de recurrir el acuerdo judicialmente.<sup>(35)</sup> El uso de estas salidas alternativas, en ningún caso, debe constituirse en un antecedente negativo en futuros procesos penales.<sup>(36)</sup>

La vigencia de estas salidas requiere de una adecuada asignación de recursos para programas comunitarios a fin de asegurar su disponibilidad en todo el territorio.<sup>(37)</sup>

En relación específica con la mediación penal juvenil, se sostiene que debe ser aplicada cuando existan pruebas suficientes para inculpar al niño acusado y haya consentimiento libre e informado de la víctima y del niño,

.....  
excepcionalmente relevante a efectos de salvaguardar los derechos del propio niño (ahora adulto) o de terceros, conforme a un fin legítimo, de forma objetiva y razonable.”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párrs. 218 y 219).

(35) “[L]a CIDH subraya que en todas las alternativas a la justicia juvenil deben cumplirse de manera irrestricta las garantías del debido proceso, y, para reducir la discrecionalidad de las autoridades, es preciso contar con la opinión del niño, en el caso de la desestimación del caso, o del consentimiento libre y sin presiones del niño acusado, en el caso de los medios alternativos de solución de controversias o de las medidas de remisión, quien deberá ser debidamente asesorado por su abogado defensor (...). Adicionalmente, la Comisión enfatiza la importancia de que exista una revisión o recurso judicial respecto de la adopción de estas medidas alternativas (...). Al mismo tiempo, la Comisión subraya la importancia de salvaguardar todos los derechos de los niños en la aplicación de estos medios alternativos, así como también la necesidad de limitar su aplicación a los casos necesarios para garantizar el interés superior del niño. Específicamente, los mecanismos de justicia restaurativa deben de respetar las garantías judiciales y no constituir un medio sustitutivo de la justicia ordinaria”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párrs. 227 y 239).

(36) “[L]a CIDH también señala que la aplicación de estas medidas con respecto a un niño no puede ser considerada como un antecedente en futuros procesos ante la justicia juvenil a los que se vea enfrentado a causa de una presunta infracción de leyes penales. En estos casos, los registros sólo tendrán efectos informativos y su acceso estará limitado a las autoridades competentes del sistema de justicia juvenil”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 227).

.....  
(37) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 228.

tras un asesoramiento letrado. Asimismo, el acuerdo debe ser supervisado por la autoridad judicial.<sup>(38)</sup>

La salida alternativa debe ser concedida en forma rápida e inmediata y se debe atender a las recomendaciones de expertos o asistentes sociales, asegurando un enfoque multidisciplinario. Es necesario además incluir la participación de los padres y la asistencia escolar.<sup>(39)</sup>

Con relación al uso del principio de oportunidad procesal, se procura que se aplique también a casos de jóvenes con antecedentes y a una amplia gama de delitos, no limitándose a delitos de bagatela. Sin embargo, remarca que debe tenerse en cuenta el derecho de las víctimas, lo cual significa otorgarles participación al momento de resolver la desestimación de la acción penal.<sup>(40)</sup>

## 9 | La detención por fuerzas policiales

El Informe señala que al detener a un niño, la policía está obligada:

- a. concurrir inmediatamente ante el juez,
- b. notificar en el período de tiempo más breve posible a sus padres o responsables, y
- c. asegurar el contacto con su familia y la entrevista con su abogado defensor.<sup>(41)</sup>

(38) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 246.

(39) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *Ibid.*

(40) "[L]a CIDH valora que los Estados de la región estén recogiendo en su legislación mecanismos procesales que permitan a las autoridades no proseguir con los procesos seguidos a niños acusados de infringir leyes penales, lo que coadyuva a disminuir el impacto negativo de la justicia penal en los niños. Sin embargo, la Comisión considera que hace falta implementar mecanismos adicionales para garantizar que la desestimación del caso no se aplique de forma selectiva, lo que puede dar lugar a casos de discriminación en la aplicación de este mecanismo. Asimismo, la CIDH exhorta a los Estados a superar los obstáculos para la aplicación de esta alternativa a la judicialización para los procesos de justicia juvenil, asegurando que pueda ser aplicada para todos los niños, incluso aquéllos con antecedentes ante la justicia juvenil, así como también para una amplia gama de delitos e infracciones, aumentando al máximo posible las posibilidades de desestimación de los casos, siempre y cuando se garantice el debido proceso a través de los órganos judiciales, teniendo en cuenta los derechos de las víctimas de las infracciones..." (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 232).

(41) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 252.

Se menciona el estándar fijado por el Comité de los Derechos del Niño en la Observación General N° 10 respecto de que el joven debe ser puesto a disposición del juez en el plazo de 24 horas,<sup>(42)</sup> pero se señala que “[l]os Estados deberían establecer un límite aún menor para el control judicial de las detenciones de los niños” cuando prevén ese plazo para las personas adultas.<sup>(43)</sup>

A fin de asegurar la investigación y sanción por los abusos y la violencia policial, se considera que deben existir mecanismos para permitirles a los niños la presentación de quejas y denuncias en un entorno seguro y en forma anónima.<sup>(44)</sup> Asimismo, los Estados tienen la obligación de revisar y atender médicamente a los niños detenidos en dependencias policiales, con personal médico independiente y calificado.<sup>(45)</sup>

## 10 | Las medidas cautelares no privativas de la libertad

El Informe promueve que los Estados aseguren el cumplimiento del principio de excepcionalidad en el uso de la privación de la libertad durante el proceso penal juvenil y fortalezcan el uso de las medidas cautelares alternativas a fin de neutralizar los peligros procesales.<sup>(46)</sup> Reconoce que si bien las medidas cautelares alternativas están previstas en las leyes de los Estados americanos no siempre se aplican al recurrir a la prisión preventiva.<sup>(47)</sup>

Tal situación pone en evidencia la insuficiencia de una mera reforma legal sin la previsión de recursos institucionales y personal adecuado para sostener las medidas cautelares alternativas.

.....

(42) “[T]odo menor detenido y privado de libertad deberá ser puesto a disposición de una autoridad competente en un plazo de 24 horas para que se examine la legalidad de su privación de libertad o de la continuación de ésta”, COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, Observación General N° 10, “Los derechos del niño en la justicia de menores”, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 83, citado en el párr. 254 del Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”.

(43) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 255.

(44) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 266.

(45) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 266.

(46) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 273.

.....

(47) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 273.

## II | Las medidas cautelares privativas de la libertad

En el Informe se señala que este tipo de medidas quedan limitadas por los siguientes estándares:<sup>(48)</sup> la excepcionalidad, la brevedad, la proporcionalidad,<sup>(49)</sup> la existencia de riesgos procesales (peligro de fuga u obstrucción de la investigación),<sup>(50)</sup> el control periódico de la persistencia de los fundamentos de la medida,<sup>(51)</sup> la separación de las personas adultas y de los niños condenados y el acceso a los derechos durante la privación de la libertad (salud, educación, actividades recreativas, práctica de su religión, contacto con la familia).<sup>(52)</sup>

Se remarca que en el caso de que se fije un plazo máximo legal, éste debe ser breve, no deben admitirse prórrogas y a su vencimiento el niño debe ser puesto en libertad de forma inmediata.<sup>(53)</sup> Este estándar es muy concreto y

(48) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 276.

(49) "[P]ara una medida de prisión preventiva debe tenerse en cuenta también el principio de proporcionalidad de la pena, de forma tal que no se podrá aplicar esta medida cautelar cuando la pena prevista para el delito imputado no sea privativa de la libertad. Pero además, la Corte [Interamericana] ha sido categórica al afirmar que en ningún caso la aplicación de una medida cautelar debe estar determinada por el tipo de delito que se impute al individuo", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 284).

(50) "[P]ara estar justificada, la aplicación de la privación de libertad como medida cautelar debe estar destinada a asegurar determinadas finalidades procesales legítimas (...). Más aún, el riesgo procesal de fuga o de frustración de la investigación debe estar fundado en circunstancias objetivas, de tal forma que la mera alegación de este riesgo no satisface este requisito", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 283).

(51) "[C]uando se prive de libertad a un niño acusado de infringir leyes penales, el juzgador deberá revisar, periódicamente, si los motivos que originariamente fundaron la prisión preventiva aún subsisten. En su decisión, la autoridad deberá expresar las circunstancias concretas de la causa que permitan presumir, fundadamente, que persiste el peligro de fuga o enunciar las medidas probatorias que resten cumplir y su imposibilidad de producirlas con el niño imputado en libertad", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 301).

(52) "[L]a Comisión reitera que los establecimientos en los cuales los niños sean sometidos a prisión preventiva deben asegurar el respeto de sus derechos humanos y aplicar programas respetuosos del principio de inocencia. Además, deben asegurarse todos los derechos que les corresponden en tanto niños privados de libertad, tales como el contacto con su familia, el acceso al derecho a la educación, recreación, salud, prácticas religiosas, entre otros", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 306).

(53) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 297.

específico respecto de los jóvenes: no es prorrogable el plazo de duración de la prisión preventiva, a diferencia del plazo fijado para las personas adultas.

Aquí también la información recolectada demuestra que el cambio legal resulta insuficiente por sí solo para corregir el uso generalizado y extendido de las medidas cautelares privativas de la libertad; por esto se recomienda la incorporación de límites legales al uso de la prisión preventiva de modo de evitar su uso discrecional.<sup>(54)</sup>

## 12 | Las sanciones alternativas a la privación de la libertad

Las sanciones alternativas a la privación de la libertad deben facilitar la continuidad de la educación y el desarrollo de las relaciones familiares, apoyar a quienes están a su cuidado y poner al alcance de los niños, los recursos comunitarios.<sup>(55)</sup>

El Informe considera que las medidas sustitutivas a la privación de libertad son menos costosas que las de privación de libertad y, a la vez, son más eficaces para lograr la inserción de los jóvenes en la sociedad y contribuir a aumentar la seguridad pública al reducir los índices de reincidencia delictiva.<sup>(56)</sup>

Es de resaltar que si bien estas medidas no implican la privación de la libertad, no deben traducirse en un reconocimiento menos estricto de las

---

(54) “[L]a CIDH recomienda a los Estados incorporar medidas legislativas que establezcan claramente los límites a la utilización de la prisión preventiva descritos en el presente apartado, para que no queden a discreción de los jueces o autoridades administrativas encargados de los casos de supuestas infracciones a las leyes penales cometidos por niños menores de 18 años”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, del párr. 288).

(55) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 313.

(56) “[L]a Comisión estima pertinente mencionar además que ha recibido informes según los cuales las medidas sustitutivas a la privación de libertad son menos costosas que las de privación de libertad, son más eficaces para lograr el objetivo último de un sistema de justicia juvenil, esto es, la integración de los niños a la sociedad como miembros constructivos, y contribuyen a aumentar la seguridad pública al reducir los índices de reincidencia”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 331).

garantías sustantivas y del debido proceso (legalidad, proporcionalidad, *ultima ratio*, derecho a ser oído y supervisión judicial).<sup>(57)</sup>

Más allá de la previsión legal, en los países americanos se sigue recurriendo en mayor medida a las sanciones privativas de la libertad. Esto se explica por "[l]a falta de programas comunitarios para que los niños cumplan la medida alternativa, en particular en las áreas rurales; la falta de financiamiento adecuado para los programas que implementan medidas alternativas; la falta de coordinación entre las autoridades responsables de los niños en conflicto con la ley; y los limitados mecanismos para supervisar el cumplimiento de estas medidas".<sup>(58)</sup>

En relación con la sanción de multa, no es considerada una medida apropiada en el Informe, porque obliga a los niños a participar en actividades laborales —exponiéndolos a situaciones de violencia y explotación— o es pagada por sus padres, lo que afecta el principio de intrascendencia de la pena<sup>(59)</sup> (la misma consideración debe hacerse respecto a la obligación de reparar económicamente a la víctima).<sup>(60)</sup>

Otra preocupación es la imposición de condiciones y obligaciones desproporcionadas en relación con la gravedad del delito cometido.<sup>(61)</sup> Remarca además, que el incumplimiento de estas obligaciones no debe provocar la aplicación de sanciones más severas que la aplicable por el delito cometido o igual a la correspondiente a una persona adulta.<sup>(62)</sup>

(57) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 314.

(58) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 318.

(59) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 320.

(60) "[L]a Comisión advierte que deben aplicarse con extrema precaución las medidas que involucran alguna forma de justicia restitutiva o medio para exigir que el niño compense a las víctimas por el daño causado por infringir las leyes penales. Obligar a los niños a devolver los bienes robados a su propietario, podría ser una medida alternativa aplicable, pero obligarlos a compensar financieramente a las víctimas del delito, aunque dicha compensación sea simbólica, también puede tener como resultado que los niños se vean en la obligación de trabajar para percibir ingresos, lo que podría estar en contra de la prohibición del trabajo infantil y los expone a formas de vulnerabilidad", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 321).

(61) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 323.

(62) [S]i bien la Comisión concuerda con el Comité de los Derechos del Niño en el sentido de que los Estados pueden adoptar medidas orientadas a suspender el proceso en la justicia

Con respecto a las tareas comunitarias, el Informe remarca que todo programa debe ser supervisado por el Estado para evitar cualquier forma de explotación y no debe afectar la escolaridad, la salud y la integridad física o psicológica del adolescente.<sup>(63)</sup> Finalmente, se destaca la posibilidad de participación de los miembros de la comunidad en el diseño, apoyo y vigilancia de estas medidas.<sup>(64)</sup>

## 13 | Las sanciones privativas de la libertad

En el Informe se enumeran una serie de límites a la aplicación de sanciones privativas de la libertad, a saber:

- a. Excepcionalidad: recomienda que se regule la edad mínima para la privación de la libertad o la diferenciación entre grupos etáreos para establecer la pena máxima.<sup>(65)</sup>
- b. Proporcionalidad: la pena debe ser proporcional a las circunstancias del delito, la gravedad de la conducta, la edad y las necesidades del niño.<sup>(66)</sup>

.....

juvenil, al que se pondrá fin si la medida orientada a que el niño demuestre su rehabilitación fuese cumplida de manera satisfactoria, le preocupan los casos en los cuales si la medida alternativa a la privación de la libertad fue producto de una sentencia firme, el caso no sea cerrado definitivamente y los niños tengan que presentarse nuevamente ante el tribunal y se les impute el incumplimiento de una orden judicial válida, lo que en muchos casos generaría sanciones más severas, incluso posiblemente privativas de la libertad. Al respecto, la Comisión señala que: "el incumplimiento de las condiciones de las medidas orientadas a suspender el proceso de la justicia juvenil para demostrar la rehabilitación del niño no deben dar como resultado sanciones más severas que las permisibles por la comisión de la infracción original a las leyes penales y nunca deben ser iguales a las sanciones impuestas a los adultos por la infracción de la conducta tipificada como delictiva", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 323).

(63) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 324 y 325.

(64) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 329.

(65) "[L]a Comisión recomienda a los Estados la adopción de regulaciones que tiendan a limitar la discrecionalidad de los juzgadores en la imposición de sanciones penales y especialmente penas privativas de la libertad conforme al principio de excepcionalidad, ya sea a través de la regulación de edades mínimas para la privación de la libertad o a través de grupos etáreos diferenciando el máximo de pena privativa de la libertad que les podría ser aplicada a los niños dependiendo de su edad, siempre y cuando las penas privativas de la libertad máximas sean muy breves", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 349).

(66) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 359.

- c. Duración: la pena de prisión perpetua, aun cuando exista la posibilidad de excarcelación, no permite alcanzar los objetivos de rehabilitación y reintegración social y recomienda su abolición.<sup>(67)</sup> Además, considera fundamental armonizar la duración de las penas con sus fines específicos.<sup>(68)</sup>
- d. Revisión periódica: es la posibilidad del joven de recuperar su libertad si se considera innecesaria o inconveniente la sanción privativa de la libertad al poder aplicarse una sanción alternativa.<sup>(69)</sup> A diferencia de las personas adultas, la concesión de esta libertad anticipada no debe quedar sujeta a un plazo muy breve para considerar cumplida la pena privativa de la libertad. La posibilidad de acceder a la libertad anticipada puede disponerse de oficio por parte del juez.<sup>(70)</sup> Los niños deben contar con su abogado defensor para que tengan oportunidad de plantear la libertad anticipada dado que el acceso a la defensa legal no finaliza con la condena, sino que el joven debe contar con la posibilidad de asistencia letrada durante la ejecución de la sanción penal juvenil.<sup>(71)</sup> En el caso de que se conceda la libertad con una sanción alternativa, no deben imponerse condiciones demasiado intensas y su duración no debe ser superior a la pena aplicable.<sup>(72)</sup>

(67) "[A] juicio de la Comisión, la posibilidad legal de excarcelación no es *per se* suficiente para que la aplicación de la sanción de prisión perpetua a niños sea compatible con las obligaciones internacionales en materia de protección especial de los niños y de finalidad de la pena bajo la Convención Americana. En cada caso se deben evaluar las posibilidades de revisión periódica así como la estricta observancia de los principios que rigen el poder punitivo del Estado frente a personas menores de edad", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 364).

(68) "[L]a Comisión también nota que si bien varios Estados de las Américas prohíben la prisión de por vida, varios prevén penas máximas muy largas. Por ejemplo, según se informó a la CIDH, la pena máxima era de 15 años en Costa Rica, 10 años en Chile, 8 años en Honduras, Paraguay y Colombia y 7 años en El Salvador (...). Las penas excesivamente largas en el caso de personas menores de edad atentan contra el principio de brevedad consagrado en la Convención sobre los Derechos del Niño y contra las protecciones especiales a las cuales los Estados se encuentran comprometidos de conformidad con el artículo 19 de la Convención Americana y del artículo VII de la Declaración Americana (...). La Comisión alienta a los Estados a establecer en sus legislaciones una duración máxima de las penas que pueden imponerse a los niños responsables de infringir las leyes penales, y a garantizar que esa duración sea acorde con la particularidad de los niños en tanto sujetos de desarrollo y reconozca que los efectos negativos de la privación de libertad son aún más evidentes en los niños. Asimismo, la Comisión recomienda a los Estados abolir la pena de muerte y la pena de prisión perpetua para personas menores de edad", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párrs. 369/371).

(69) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 388.

(70) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 386.

(71) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 386.

(72) "[A] igual que ocurre con los programas de remisión y las alternativas a las sentencias privativas de la libertad, en el caso de la libertad anticipada, cuando se imponen condicio-

- e. Contacto con la familia y la comunidad: se debe asegurar el acceso a la educación y a la formación profesional en el seno de la comunidad.<sup>(73)</sup> Por otro lado, se aclara que los jóvenes no deben utilizar una vestimenta especial cuando realicen actividades en la comunidad<sup>(74)</sup> y destaca que debe permitirse la visita de la familia extendida, los amigos y los miembros de la comunidad.<sup>(75)</sup>

Cuando los jóvenes privados de la libertad llegan a los 18 años de edad y aún no han cumplido con la totalidad de la pena impuesta, se indica que debe llevarse a cabo una audiencia de revisión para determinar si corresponde el mantenimiento de la medida, su liberación o si es posible conmutar la porción faltante de la sentencia privativa de la libertad por una sanción no privativa de la libertad.<sup>(76)</sup> Téngase en cuenta que la permanencia en el mismo centro de detención confrontaría con el derecho de los demás jóvenes de no estar privados de la libertad junto a personas adultas.<sup>(77)</sup>

En relación con la clasificación de los niños privados de la libertad, en el Informe se recuerda el deber de separar a los niños de las personas adultas y se recomienda que los centros de detención de menores distribuyan adecuadamente a las personas privadas de libertad en virtud de su edad y

.....

nes para la liberación del niño es importante que estas condiciones no sean demasiado intervinientes, sino proporcionales a la infracción a las leyes penales de la que haya sido declarado culpable. La medida que sustituye a la privación de libertad no debe representar una extensión temporal del control socio-punitivo sobre los niños. Es por tanto inadmisibles que la sustitución de medidas dé lugar a una extensión del tiempo de la pena impuesta al niño por una misma infracción”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 384).

(73) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 395.

(74) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 395.

(75) “[O]tra inquietud consiste en que normalmente sólo se permite a los miembros de la familia inmediata visitar a los niños. La Comisión observa que es importante que los niños reciban visitas de su familia extendida, además de amigos y miembros de la comunidad. Los niños volverán a las comunidades cuando salgan de la institución, y mientras más relaciones tengan en la comunidad, más sencilla será su reintegración”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 403).

(76) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 433.

(77) Esto es admitido excepcionalmente por el Comité de los Derechos del Niño en la Observación General N° 10: “Esta norma no significa que un niño internado en un centro para menores deba ser trasladado a una institución para adultos inmediatamente después de cumplir los 18 años. Debería poder permanecer en el centro de menores si ello coincide con el interés superior del niño y no atenta contra el interés superior de los niños de menor edad internados en el centro”, *op. cit.*, párr 86.

madurez.<sup>(78)</sup> También reitera la separación de los niños y las niñas;<sup>(79)</sup> en especial se estipula que las instalaciones para niñas detenidas deben contar con personal especialmente capacitado para atender a sus necesidades (salud sexual y materna).<sup>(80)</sup>

Se manifiesta una especial preocupación por las niñas en conflicto con la ley penal. En el Informe se advierte con preocupación que son enviadas con mayor frecuencia que los niños a centros de régimen cerrado para personas adultas, donde es común que no se las separe de las mujeres adultas. También es común que no se atiendan las necesidades particulares de las niñas, por ejemplo, la necesidad de servicios de salud reproductiva. Por su parte, la falta de mujeres en el personal policial y carcelario hace que las niñas sean frecuentes víctimas de abusos físicos, psicológicos y otros supuestos de violencia de género.<sup>(81)</sup>

Con respecto a la efectividad de los derechos de los niños privados de la libertad, en el Informe se expresa que la falta de recursos económicos no debe justificar una violación de estos derechos.<sup>(82)</sup>

(78) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 421.

(79) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párrs. 422/426.

(80) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párrs. 422/426.

(81) "[D]ebido al número relativamente pequeño de niñas infractoras en los sistemas de justicia juvenil de la región, las instalaciones disponibles para ellas a menudo no existen o se encuentran en condiciones muy deficientes en comparación con las instalaciones destinadas a niños. Por ello, las niñas que infringen las leyes penales son enviadas con mayor frecuencia que los niños a centros para adultos, donde es común que no se las separe de las mujeres adultas. También es común que no se atiendan las necesidades particulares de las niñas, como por ejemplo la necesidad de servicios de salud reproductiva. Más aún, la falta de mujeres en el personal policial y carcelario hace que las niñas sean frecuentes víctimas de abusos físicos, psicológicos y violencia de género en los sistemas de justicia juvenil del hemisferio. Las diferencias legales o de hecho basadas en estereotipos de género asociados a la subordinación de las mujeres respecto a los hombres constituyen una de las causas y consecuencias de la violencia de género en contra de la mujer", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 120).

(82) "[L]os Estados deben asegurar que la legislación no limite innecesariamente los derechos de los niños cuando se encuentran privados de su libertad, pero además deben garantizar una adecuada implementación de dicha legislación, para lo cual deben establecer programas que aseguren que los niños puedan ejercer efectivamente sus derechos mientras se encuentran sometidos a una sanción privativa de libertad. Más aún, los Estados deben asegurar los recursos necesarios para que esos derechos puedan ser ejercidos de forma efectiva. La falta de recursos no justifica la violación de los derechos humanos de los niños en

En relación con el derecho a la vida y a la integridad personal, se requiere la prohibición y prevención de todas las formas de violencia en el marco de la justicia juvenil y la determinación de un estándar más riguroso sobre el grado de sufrimiento que llega a implicar el delito de tortura.<sup>(83)</sup> De modo que cierta agresión que puede no ser considerada tortura cuando afecta a una persona adulta (igual quedaría tipificada en el delito de apremios ilegales o sería definida como un trato cruel, inhumano o degradante) sí se la considera tortura cuando afecta a un niño.

En el Informe se insta a los Estados a garantizar que “reciban una dieta nutritiva que tenga en cuenta su edad, salud, condición física, religión y cultura. Los alimentos deben además ser preparados y servidos de forma higiénica por lo menos en tres comidas al día, con intervalos razonables entre ellas”.<sup>(84)</sup>

Se reconoce la obligación específica de garantizar el acceso a programas de salud (incluso salud preventiva y educación sanitaria, salud sexual y reproductiva, salud bucal, prevención del VIH-SIDA, salud mental, tratamientos para niños dependientes de sustancias psicoactivas, prevención del suicidio).<sup>(85)</sup> Resulta exigible la supervisión médica regular y que el médico no tenga vínculo con las autoridades penitenciarias o de detención.<sup>(86)</sup>

.....  
el marco de la justicia juvenil”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 451).

(83) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 458.

(84) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 473.

(85) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 480. Además, “[L]a inexistencia de un servicio adecuado que brinde este tipo de tratamientos contra las drogas constituye un incumplimiento de una obligación del Estado de proteger los derechos de todos los niños que se encuentran bajo su jurisdicción y en este caso, también bajo su custodia (...). Los centros de privación de libertad de niños infractores deben contar con servicios de salud mental que permitan atender adecuadamente sus necesidades, más aún tomando en cuenta que las condiciones de detención inhumanas y degradantes, sumadas a la violencia que suele caracterizar los centros de detención, conllevan necesariamente una afectación en su salud mental, en tanto repercuten desfavorablemente en el desarrollo psíquico de su vida e integridad personal. Los Estados deben prestar especial atención a la salud sexual y reproductiva de los niños infractores privados de libertad, así como también a las necesidades específicas de quienes requieren tratamiento para el consumo de drogas”, (Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, de los párr. 490 y 491).

(86) Informe sobre “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, *op. cit.*, párr. 481, con cita de precedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: “Caso Instituto

Los centros de detención deben llevar un registro de todo tratamiento médico y de los medicamentos suministrados.<sup>(87)</sup> Asimismo, debe acceder a "personal médico independiente y calificado para examinar a los niños privados de libertad con miras a identificar posibles casos de tortura física, malos tratos, castigos corporales y potenciales traumas psicológicos".<sup>(88)</sup>

En materia de educación, el Informe cuestiona la discriminación hacia las niñas, ya que la mayoría de los talleres son de costura, cocina, belleza y artesanía.<sup>(89)</sup>

Se afirma que la intervención debe tener un contenido socio-educativo desde una perspectiva integral, contemplando el aspecto punitivo (responsabilidad por su conducta) y la integración familiar y comunitaria.<sup>(90)</sup> En ese sentido, se considera conveniente que "se fortalezca la participación de las familias, las organizaciones no gubernamentales y las instituciones privadas de educación en el desarrollo o en la implementación de los programas educativos y de formación de los niños privados de libertad".<sup>(91)</sup> Sin embargo, nunca debe dejarse de lado la educación formal para evitar que queden al margen del sistema educativo<sup>(92)</sup> siendo exigible que "[l]os programas educativos deb(a)n cumplir con los mismos requisitos de contenido y carga horaria establecidos por

.....

de Reeducción del Menor vs. Paraguay". Sentencia de 2/09/2004, Serie C, N° 112, párr. 157 y "Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela". Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150, párr. 102.

(87) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 491.

(88) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, Recomendaciones específicas 19, inc. b).

(89) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 498 y 499.

(90) "La Comisión recuerda que una característica de la intervención está dada por el contenido socio-educativo de las medidas de privación de libertad. Esto implica la obligación de los Estados de abordar la problemática de los niños infractores desde una perspectiva integral, contemplando el aspecto punitivo (responsabilización por su conducta) y el aspecto socioeducativo (dirigido a su integración familiar y comunitaria)", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 510).

(91) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 510.

(92) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 510.

las autoridades educativas para los niños que no se encuentran privados de libertad".<sup>(93)</sup>

Los niños deben tener acceso a programas de recreación que aseguren el contacto con su familia y la comunidad y los espacios de socialización, deporte y esparcimiento fuera de los establecimientos. Estos programas deben intensificarse cuando falte poco tiempo para que el joven recupere su libertad.<sup>(94)</sup>

A fin de asegurar el contacto familiar, se recomienda la ayuda financiera a los familiares para que puedan efectuar las visitas y las salidas de los jóvenes en las épocas festivas<sup>(95)</sup> y que los horarios de visitas sean ser flexibles.<sup>(96)</sup>

Respecto de las condiciones de detención de los jóvenes, el Informe señala que el espacio debe disponer de infraestructura adecuada: superficie, ventilación, acceso a la luz natural y artificial, agua potable y servicios e insumos para la higiene.<sup>(97)</sup> Considera fundamental que existan espacios apropiados para el trabajo individual y grupal, el estudio, la recreación y la realización de actividades deportivas y condiciones adecuadas de reposo y para la visita familiar.<sup>(98)</sup>

El Informe expresa que los Estados deben actualizar periódicamente la cantidad de plazas disponibles de cada lugar de privación de libertad y la tasa de ocupación real de cada centro. Debe prohibirse la ocupación de establecimiento por encima del número de plazas establecido. Esta información debe ser pública.<sup>(99)</sup>

.....

(93) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, Recomendaciones específicas 19, inc. d).

(94) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 511.

(95) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, Recomendación 20, inc. k).

(96) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, Recomendación 20, inc. j).

(97) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 522.

(98) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 522.

(99) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 522.

Una preocupación adicional es la falta instalaciones adecuadas para niños con discapacidades físicas:<sup>(100)</sup> el estándar sugerido es que deben permanecer en instituciones comunes adaptadas para satisfacer a sus necesidades y cuando ello no sea posible deben ser trasladados a instituciones especializadas.<sup>(101)</sup>

A fin de prevenir la violencia debe funcionar una formación sistemática y continuada del personal asignado, prohibirse la portación o el uso de armas<sup>(102)</sup> y elaborarse manuales de funcionamiento y protocolos para los funcionarios de seguridad.<sup>(103)</sup> Asimismo, se debe evitar el acceso a las armas de los niños, mediante la práctica de requisas no vejatorias y el uso de detectores de metal.<sup>(104)</sup>

En relación con los procedimientos disciplinarios por infracciones cometidas en el centro de régimen cerrado se recomienda garantizar el debido proceso y las sanciones deben estar previstas en la ley, ser idóneas, necesarias y proporcionales a la falta cometida.<sup>(105)</sup>

También se refiere el Informe a las medidas aplicables después de que el joven recupera su libertad a fin de promover su inserción social. Pueden consistir en la orientación para inscribirse en los programas de capacitación educativa o vocacional, los subsidios, el alojamiento en un centro cuando no tiene apoyo familiar y el apoyo para conseguir vivienda, empleo y conectarse con otros recursos en la comunidad.<sup>(106)</sup> Se exige que

.....

(100) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 534.

(101) "[L]os niños con discapacidades físicas que hayan sido privados de su libertad deben permanecer en instituciones comunes, adaptadas para satisfacer sus necesidades especiales, y únicamente cuando esto no sea posible serán trasladados a instituciones especializadas", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, del párr. 534).

(102) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 542.

(103) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 570.

(104) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 542.

(105) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 570.

(106) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 574.

cuenten con el financiamiento adecuado<sup>(107)</sup> y se ajusten a la edad y a las necesidades de cada niño, incluyendo a las familias y a la comunidad.<sup>(108)</sup>

La participación en estos programas debe ser voluntaria y la negativa no debe implicar consecuencias penales para el joven.<sup>(109)</sup>

Se recomienda que las medidas sean ejecutadas por dependencias del Estado a cargo de las políticas sociales y que no estén vinculadas con el sistema de justicia penal juvenil.<sup>(110)</sup> Es importante asegurar la confidencialidad de los historiales de los niños, prohibiendo el uso de antecedentes en procedimientos futuros.<sup>(111)</sup>

## 14 | Monitoreo de la sanción privativa de la libertad

El Informe al analizar los mecanismos de supervisión y monitoreo del sistema de justicia penal juvenil prevé que uno de los instrumentos más importantes es el sistema regular de inspecciones y visitas periódicas y sin previo aviso a los centros donde se ejecutan las penas privativas de libertad por parte de instituciones independientes.<sup>(112)</sup> Este mecanismo debe establecerse de manera adicional a la evaluación que realicen las autoridades administrativas y judiciales del Estado.<sup>(113)</sup>

.....  
(107) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 573.

(108) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 574.

(109) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 577.

(110) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 578.

(111) "[L]a Comisión subraya además que cualquier programa o servicio dirigido a reintegrar a la comunidad a los niños que estuvieron privados de su libertad debe esforzarse por combatir la discriminación y estigmatización de la que suelen ser víctimas estos niños por haber sido infractores. Para ello, es vital que los Estados adopten y cumplan efectivamente normas que aseguren la confidencialidad de los historiales de los niños que han sido acusados o condenados por la infracción de una ley penal, prohibiendo además el uso de estos antecedentes en procedimientos futuros los niños, incluso cuando sean adultos", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 579).

(112) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 596.

.....  
(113) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 596.

Los Estados deben garantizar que en el monitoreo se puedan realizar entrevistas confidenciales con los niños privados de libertad o con los funcionarios del centro de privación de libertad; acceder a todas las instalaciones del centro; y revisar toda la documentación existente. Los equipos de monitoreo deben estar compuestos por profesionales de distintas disciplinas y específicamente con un médico calificado, capaz de evaluar el entorno físico, los servicios médicos y todos los demás aspectos que afectan a la salud física y mental de los niños. Las conclusiones de las acciones de supervisión y monitoreo deben ser públicas y contar con un procedimiento para el seguimiento de sus recomendaciones.<sup>(114)</sup>

Se estima también necesario establecer procesos simples y eficaces a través de los cuales los niños y sus padres o responsables puedan realizar quejas o denuncias que aseguren el derecho del niño a ser oído y la asistencia letrada.<sup>(115)</sup>

El Informe considera fundamental el control judicial y recomienda la creación de la figura de jueces de ejecución o la asignación de competencias de control a los jueces de las causas.<sup>(116)</sup>

## 15 | Conclusión

El Informe recoge de manera directa los estándares que ya habían sido establecidos por las Observaciones Generales N° 10 y 12 del Comité de Derechos del Niño. En general no innova sobre las cuestiones tratadas más allá de algún aporte específico que se señala específicamente.

.....

(114) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 599.

(115) "[L]os Estados deben adoptar medidas para que la existencia de estos mecanismos de queja y sus procedimientos sean conocidos por los niños sometidos al sistema de justicia juvenil y por sus padres o representantes. Toda resolución que se adopte frente a la queja deberá ser fundamentada y debe establecerse la posibilidad de recurrir dicha resolución ante una autoridad independiente e imparcial. Los centros y demás autoridades receptoras deben llevar un registro de las quejas y peticiones formuladas así como de su resolución. Los procesos de quejas o denuncias garantizarán los derechos de los niños a ser oídos y a recibir asistencia de un abogado. A los efectos de proteger la integridad de los denunciantes deben preverse medidas de protección contra posibles represalias y deben existir mecanismos que posibiliten la presentación de quejas y peticiones en forma anónima", (Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 604).

(116) Informe sobre "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", *op. cit.*, párr. 606.

Por otro lado, el Informe no parece distinguir de manera clara las diferencias que se plantean entre los diversos sistemas y culturas jurídicas de la región que, principalmente, presenta legislaciones de derecho continental pero que también contiene a algunos países con legislaciones de matriz anglosajona (en el Caribe angloparlante).

En definitiva, comparar los estándares y recomendaciones del Informe con las legislaciones provinciales de aplicación en la materia, con la jurisprudencia de los últimos años y con las decisiones administrativas del organismo rector a nivel nacional y sus equivalentes a nivel provincial, resulta una tarea interesante y enriquecedora que demuestra, una vez más, que la justicia penal juvenil en la República Argentina se acerca, en la mayoría de los casos, más a esos parámetros internacionales que varios países de la región que han modificado su legislación de fondo en las últimas dos décadas.

---