

**UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21**

**Carrera de Abogacía**



**TRABAJO FINAL DE GRADO**

**RÉGIMEN PENAL DE MENORES**

**EN LA ACTUALIDAD**

Autora: Victoria E. Dopico Spampinato

2016

## **Agradecimientos**

Siento la necesidad de expresar mi gratitud. Nada hubiese sido posible sin la ayuda de estas personas.

En primer lugar le agradezco a mi mamá Viviana, por haber confiado en mí siempre, por su apoyo absoluto, por enseñarme el valor del esfuerzo y la perseverancia.

Gracias a mi hermano Santiago, que me ha acompañado siempre con su alegría.

Gracias a mi suegra Marta, que ha estado en cada momento que la necesité.

Gracias a Josefina mi hermana, compañera de alegrías y tristezas, pilar fundamental en mi vida.

Gracias a Nacho mi hijo, por su compañía, por su amor, por ser tan buena persona y no haberme reprochado el tiempo que dejé de dedicarle para realizar mis estudios.

Y por último, a Mario mi marido, amigo, compañero y amor de mi vida. Gracias por haberme respaldado de manera incondicional. Sin su compañía nada hubiera sido lo mismo.

A todos gracias, gracias, gracias.

## **RESUMEN**

En el presente trabajo se abordaron diferentes temas relacionados con la delincuencia juvenil y el derecho penal. Se ha observado que en los últimos tiempos la delincuencia y la inseguridad han sido temas recurrentes. Parte de estos delitos han sido cometidos por menores, jóvenes y adolescentes. La idea principal de este trabajo es analizar si en Argentina es adecuada la edad de imputabilidad de menores establecida en las leyes o debería modificarse.

Para el desarrollo de este trabajo y arribar a una conclusión final, se buscaron los significados de conceptos relevantes en materia penal, sus diferentes opiniones y se analizó el ordenamiento jurídico penal de menores y las deficiencias del mismo, el cual según opinión de la autora vulnera los derechos y garantías de los menores.

## **PALABRAS CLAVE**

Responsabilidad penal juvenil – Derecho Penal – Derechos Humanos

## **ABSTRACT**

In the present work different issues related to juvenile delinquency and criminal law have been addressed, it has been observed that in recent times crime and insecurity have been recurrent themes, some of these crimes have been committed by minors, youth and adolescents. The main idea of this work is to analyze if the age of imputability of minors established in the laws is adequate in Argentina or should be modified.

For the development of this work and to arrive at a final conclusion, we sought the meanings of relevant concepts in criminal matters, their different opinions and analyzed the criminal legal system of minors and the deficiencies of the same, which according to the author's opinion violates the rights and guarantees of minors.

## **KEYWORDS**

Juvenile criminal responsibility – Criminal Law – Human Rights

# Índice

Agradecimientos .....	2
Introducción.....	6
Capítulo 1: Delincuencia juvenil .....	9
1.1 Introducción .....	10
1.2 Concepto de menor de edad para el ordenamiento jurídico argentino. ....	10
1.3 Edad de imputabilidad de menores en Argentina.....	12
1.4 Diferentes opiniones sobre la disminución de la edad de imputabilidad .....	13
1.5 Conclusión .....	17
Capítulo 2: Sistema penal de minoridad .....	18
2.1 Introducción .....	19
2.2 Reseña histórica .....	19
2.2.1 Antecedentes sociales: el modelo de “Defensa Social” .....	19
2.2.2 Antecedentes jurídicos .....	20
2.3 Ordenamiento jurídico vigente en Argentina .....	22
2.4 Crítica al sistema vigente.....	23
2.5 Pena privativa de la libertad aplicada a adolescentes.....	24
2.6 Conclusión .....	26
Capítulo 3: Sistema correccional de menores .....	28
3.1 Introducción .....	29
3.2 Ley de Ejecución Penal de la provincia de Córdoba.....	29
3.3 Institutos para menores en la provincia de Córdoba .....	36
3.3.1 Complejo Esperanza .....	36
3.4 SENAF.....	37
3.5 Conclusión .....	39
Capítulo 4: Derecho Internacional de los Derechos Humanos en materia de responsabilidad penal juvenil .....	40

4.1. Introducción .....	41
4.2 Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño .....	41
4.2. Fundamentos del nuevo sistema.....	42
4.3. Lineamientos establecidos por la Convención para una justicia penal juvenil....	43
4.4 Conclusión .....	44
Capítulo 5: Derecho comparado en América Latina.....	46
5.1. Introducción .....	47
5.2. Brasil.....	47
5.3. Perú.....	49
5.4. Guatemala .....	50
5.5. Nicaragua .....	51
5.6. El Código del Menor en Bolivia .....	51
5.7. Ecuador .....	52
5.8. República Dominicana .....	52
5.9. Legislaciones Especiales .....	53
5.10. Legislaciones que contemplan la responsabilidad penal juvenil.....	54
5.10.1. El Salvador.....	54
5.10.2. Costa Rica .....	54
5.11. Conclusión .....	55
Conclusiones finales .....	58
Bibliografía.....	62

## **Introducción**

En el presente trabajo se pretende abordar el problema de la edad de imputabilidad del menor en conflicto con la ley penal. Esta cuestión, que ha sido ampliamente debatida en la actualidad, se encuentra vigente en el debate popular y mediático. Es por ello que resulta necesario analizar jurídicamente algunos aspectos relativos a la legislación de menores.

Sin embargo, se estima que es necesario observar esta situación, en un marco más amplio que la mera aplicación de la ley y sus efectos. En primer término, cabe preguntarse cómo se ha arribado a la legislación vigente. La respuesta a esa pregunta no se puede responder aisladamente tomando a la Argentina como un todo. Como se verá, existió un movimiento internacional que permitió la aparición de la categoría jurídica de infancia en primer lugar y una tendencia de cierto tipo de códigos y legislaciones para regular el régimen penal de menores.

Este movimiento tuvo repercusión en toda Latinoamérica, y tras décadas de seguir aquel modelo, tras la sanción de la Convención de los Derechos del Niño y un agotamiento de la concepción sostenida por las legislaciones pasadas, se emprendieron procesos de reformas en todos los países latinoamericanos.

Así el problema de investigación puede resumirse en dos interrogantes centrales: ¿La edad de imputabilidad de menores regulada en el ordenamiento jurídico penal vigente es la adecuada para la necesidad actual de nuestro país? ¿Cuáles son los aspectos que es necesario modificar en el ordenamiento jurídico penal de menores vigente?

El objetivo general de este trabajo es analizar si la edad de imputabilidad actual es la adecuada de acuerdo a las necesidades de nuestro país y plantear los posibles aspectos débiles del ordenamiento jurídico penal de menores vigente, a fin de consolidar la protección integral de las garantías y derechos reconocidos en Argentina.

Los objetivos específicos versarán sobre la descripción de lo que es menor de edad para la legislación argentina y su edad de imputabilidad, y se examinará históricamente el Sistema Penal de minoridad de Argentina.

Asimismo, se señalarán los institutos para menores existentes en la provincia de Córdoba, sus características y funcionamiento, y se enunciará la legislación nacional e internacional existente sobre el sistema penal de minoridad.

Para lograr los objetivos planteados se ha decidido estructurar la presente investigación en dos partes bien diferenciadas. La primera de ellas consta de dos capítulos: en el primero se abordan conceptos generales en torno a la minoridad como una categoría jurídica, lo cual se torna relevante a la hora de comprender en forma acabada por qué la legislación aplicable es diferente a aquella en la cual se subsumen las conductas de los mayores de edad. Este análisis se ve completado en el segundo capítulo, donde se abordan las generalidades del Sistema Penal de Menores.

La segunda parte se aboca al estudio de la situación correccional juvenil en la Provincia de Córdoba, para finalmente analizar el marco regulatorio en materia de Derechos Humanos vigente que refieren a minoridad.

Por último, en función de toda la información recabada y plasmada en este trabajo, se exponen las conclusiones finales a las que se arriba.

Respecto al marco metodológico que guía el presente trabajo de investigación, cabe indicarse que se utilizará la metodología cualitativa, en la que no se formulan hipótesis, sino que se establecen anticipaciones de sentido y se formulan supuestos. Ello, por cuanto se considera pertinente en este caso el uso del método cualitativo ya que se trata de utilizar todos los datos encontrados y evaluados para demostrar la realidad desde el punto de vista más objetivo posible para abordar el problema de investigación planteado.

Se utilizan los tres tipos de fuente, a modo de ejemplificar debido al extenso cúmulo de material se citan algunas. Fuentes Primarias: principalmente, se tendrá en cuenta la Constitución Nacional Argentina, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Ley 22.278; así como también los fallos de los principales tribunales de nuestro país.

Fuentes Secundarias: Opiniones doctrinarias, artículos de revistas especializadas, textos de autores especializados en la temática.

En el presente trabajo se analizan los documentos y datos obtenidos a partir de las fuentes (primarias y secundarias), la legislación citada, los fallos jurisprudenciales y la doctrina contenida en libros y artículos de revistas.

En relación a la delimitación temporal y nivel de análisis del estudio, este trabajo abarca un periodo de tiempo más bien exiguo, ya que tomaremos como punto de partida el año 1980, en el cual se sancionó la Ley 22.278.

Por ello se realiza un análisis de la evolución de la doctrina y la jurisprudencia en los tribunales provinciales en la última década.

El Capítulo I tratará sobre la delincuencia juvenil, y la disminución de la edad de imputabilidad. El Capítulo II, por su parte, abordará el sistema penal de menores, sus antecedentes jurídicos y el ordenamiento jurídico vigente en nuestro país.

El Capítulo III tratará sobre el sistema correccional de menores, la ley de ejecución penal en la Provincia de Córdoba y los institutos de menores existentes en dicha provincia.

El Capítulo IV abordará el Derecho Internacional de los Derechos Humanos en materia de responsabilidad penal juvenil y los fundamentos del nuevo sistema. El Capítulo V analizará el derecho comparado en América Latina.

Finalmente, se expondrán las conclusiones finales como corolario del presente trabajo.

## **Capítulo 1: Delincuencia juvenil**

## **1.1 Introducción**

Se reconoce una infinidad de causas que llevan a una persona a delinquir, en sí las causas por las cuales una persona decide llevar ese tipo de vida son innumerables. Entre esas causas, se pueden mencionar los estupefacientes, la familia, la educación, la sociedad, la pobreza, la discriminación, la falta de recursos brindados por el Estado, entre otras.

Cuando se habla de delincuencia juvenil, por general se alude a delitos cometidos por menores, jóvenes y adolescentes. Como es sabido, para encuadrar un delito dentro de este concepto, primero hay que determinar cuándo se puede responsabilizar a un menor, joven o adolescente penalmente. El término delincuencia juvenil fue acuñado por primera vez en Inglaterra en 1815 y es la denominación que se le da a los delitos cometidos por individuos que no han alcanzado la mayoría de edad.

La finalidad del presente capítulo es introducirse en los conceptos generales de la delincuencia juvenil en nuestro ordenamiento jurídico y en las discusiones doctrinarias en torno a la materia, como así también en las soluciones que se han consagrado en el Derecho comparado.

## **1.2 Concepto de menor de edad para el ordenamiento jurídico argentino.**

El inicio del siglo XX es donde se puede ubicar cronológicamente el origen de la categoría penal de “menor”. La referencia de esta categorización se encuentra en la ciencia psicológica y va a dar por resultado una estructura diferente de control penal.

Hasta 1890 la única diferenciación normativa que existía para la minoridad se encontraba en los códigos penales retribucionistas. Lo que hacían era reducir las penas de autores de delitos menores de dieciocho años. Existían por su parte muy pocas leyes de carácter civil que diferenciaban a los adultos de los menores, por lo que no se podía hablar de una especificidad jurídica de la infancia hasta ese momento. El origen de este concepto se encuentra en el derecho penal. (García Méndez; 1991)

En la actualidad, el concepto de menor de edad es traído por el artículo 25 del Código Civil y Comercial de la Nación, el cual establece: “Menor de edad es la persona

que no ha cumplido dieciocho años (...) Este Código denomina adolescente a la persona menor de edad que cumplió trece años.”<sup>1</sup>

Al analizar el Proyecto de unificación del Código Civil y Comercial, que preveía el artículo 25 actualmente vigente, sostenía Muñíz (2012):

Existen numerosas razones por las cuales entendemos que esto constituye un acierto. En primer lugar, existen argumentos de orden sociológico, tales como el avance de la madurez psicológica de las generaciones, la existencia de sistemas de seguridad social que hacen menos necesaria la protección específica de los más jóvenes y la esperanza de que la baja de la mayoría de edad contribuya a un sentimiento de mayor responsabilidad. En el orden jurídico se plantea como un aspecto significativo la necesidad de alinear el derecho argentino con la mayoría de las legislaciones extranjeras, que hoy en día fijan comúnmente la edad de dieciocho años para la adquisición de la plena capacidad civil. Asimismo, se señala como necesaria una convergencia con lo establecido con tratados internacionales sobre la materia, en particular con lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos del Niño. No obstante, esta serie de argumentos no ha estado exenta de críticas muy serias por parte de respetados autores que se pronunciaron en forma previa a la reforma de la ley 26.579. Sin perjuicio de ello, siguiendo las tendencias actuales en la materia, se entiende que más allá de los planteos de un sector doctrinario y las razonables críticas sostenidas a la reducción de la edad en la cual se adquiere la mayoría de edad a los dieciocho años, la ley 26.579 que es tomada necesariamente como antecedente de este proyecto ha reflejado un consenso social en este sentido, que es concordante con la legislación comparada y tratados internacionales sobre la materia (pp.1-2).

Respecto a la distinción entre niños y adolescentes realizada por el nuevo Código, sostienen Herrera et al (2015, pp.64-65):

Este piso de los trece años es entonces la pauta de distinción para los dos grupos que conforman el universo de infancia: niños y adolescentes. La denominación es, claramente, un avance respecto de la ya obsoleta del CC en lo atinente a la pubertad —condición del desarrollo personal—, que fue traducida y elevada a condición jurídica.

Adoptar, en cambio, la distinción entre “niños” y “adolescentes” es una opción coherente con la perspectiva de los derechos humanos y de la más moderna doctrina en materia de infancia —que ya venía empleando estas denominaciones, atenta al efecto no neutral del lenguaje y a la necesidad de “nombrar” a las personas en su etapa de infancia por su propia denominación y no con referencia a una condición de desarrollo más despersonalizada—.

De esta manera, se observa que, en términos generales, la actual legislación general es acorde a los compromisos internacionales contraídos por el Estado Argentino,

---

<sup>1</sup>Artículo 25, Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994.

abandonando viejas clasificaciones y armonizando el Derecho doméstico con las directrices del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

### **1.3 Edad de imputabilidad de menores en Argentina**

El Régimen Penal de Minoridad de Argentina establece:

No es punible el menor que no haya cumplido dieciséis (16) años de edad. Tampoco lo es el que no haya cumplido dieciocho (18) años, respecto de delitos de acción privada o reprimidos con pena privativa de la libertad que no exceda de dos (2) años, con multa o con inhabilitación. Si existiere imputación contra alguno de ellos la autoridad judicial lo dispondrá provisionalmente, procederá a la comprobación del delito, tomará conocimiento directo del menor, de sus padres, tutor o guardador y ordenará los informes y peritaciones conducentes al estudio de su personalidad y de las condiciones familiares y ambientales en que se encuentre. En el caso necesario pondrá al menor en lugar adecuado para su mejor estudio durante el tiempo indispensable. Si de los estudios realizados resultare que el menor se halla abandonado, falto de asistencia, en peligro material o moral, o presenta problemas de conducta, el juez dispondrá definitivamente del mismo por auto fundado previa audiencia de los padres, tutor o guardador<sup>2</sup>.

Es punible el menor de dieciséis (16) años a dieciocho (18) años de edad que incurriere en delito que no fuera de los enunciados en el art. 1°. En esos casos la autoridad judicial lo someterá al respectivo proceso y deberá disponerlo provisionalmente durante su tramitación a fin de posibilitar la aplicación de las facultades conferidas por el art. 4°<sup>3</sup>.

Sobre esa base de fondo, aparecen las normas de jerarquía superior en el ordenamiento nacional como la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por nuestro país, que busca proteger y garantizar los derechos de todas las personas menores de dieciocho años de edad, a la vez que se comprometió a adecuar su legislación y sus prácticas internas a los demás instrumentos internacionales específicos sobre infancia.

Otros documentos, reguladores de las condiciones bajo las cuales el Estado puede restringir la libertad ambulatoria de un niño brindando específica atención y protección dada su mayor vulnerabilidad, los constituyen las Reglas Mínimas de la Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Denominadas ‘Reglas de

---

2 Artículo 1, Ley 22.278. Boletín Oficial de la República Argentina, 28 de agosto de 1980.

3 Artículo 2, Ley 22.278. Boletín Oficial de la República Argentina, 28 de agosto de 1980.

Beijing’); las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad y las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil, entre los más notables.

#### **1.4 Diferentes opiniones sobre la disminución de la edad de imputabilidad**

Explica Zurzolo Suarez (2012), que

...imputable es el autor cuando tiene capacidad psíquica para comprender la antijuridicidad y adecuar su comportamiento a esa comprensión. Así, refiere este autor, la imputabilidad es una característica que proviene de una capacidad del sujeto activo y constituye, entonces, el presupuesto básico de la culpabilidad, último elemento de análisis en el marco de la dogmática de la infracción punible, permitiendo formular el respectivo juicio de reproche a un sujeto por la realización de una conducta que encuadra en alguno de los supuestos contemplados en el elenco de prohibiciones que establece el Código Penal (tipicidad) y que no constituye un ejercicio de derechos derivado del marco de general libertad que reconoce nuestro texto constitucional y la legislación común (pág. 05).

Según un informe realizado por la UBA con el apoyo de UNICEF, citado por Derdoy (2005), que

...respecto de las edades de menores institucionalizados, el intervalo que concentra mayor cantidad de internados es el comprendido entre los quince y los dieciocho años, ascendiendo al 35,59% de casos de privación de la libertad. La edad de diecisiete años es la más crítica, ya que sólo este segmento concentra el 12,53% de las internaciones. El intervalo de edad comprendido entre los quince y los dieciocho años concentra el 92,98% de las primeras internaciones (pág. 01).

El autor citado explica que nuestro régimen de minoridad establece que los menores de dieciséis años no tienen capacidad para comprender el delito, es decir, son inimputables, están fuera del sistema penal.

Como se dijo, uno de los aspectos por los que prolifera el debate es que en la mayoría de los países la edad desde la cual se considera imputable a un niño es menor que en la Argentina. Así, según el Departamento de Investigación e Información Extranjera, dependiente de la Biblioteca del Congreso de la Nación, el país vecino Chile, por ejemplo, establece en su Código Penal la edad de imputabilidad desde los catorce años sometiendo a los menores desde esa edad hasta los dieciocho años a un

régimen especial. Igual edad establece España, mientras que, por el contrario, Brasil, baja esa edad hasta los doce años, y Uruguay hasta los trece años.

El citado Derdoy (2005) se pregunta: ¿Por qué se fija una edad mínima de responsabilidad penal adolescente? Y ante ello ensaya una serie de argumentos de sumo interés:

Porque es a partir de una edad mínima cuando comienza a cristalizarse la adquisición de responsabilidad y la capacidad de raciocinio. La imputabilidad atribuida a los adolescentes debe corresponder a la capacidad de autonomía y al ejercicio de derechos que se les reconoce en la sociedad. Más allá de toda ideología, bajar la imputabilidad es una decisión peligrosa, porque ¿cuál es el límite? 14, 12, 10 años de edad... Un argumento común entre quienes se expresan a favor de bajar la edad punitiva es que esta medida es un recurso óptimo para disuadir de futuras acciones delictivas mediante el escarmiento. La debilidad de este argumento es notable. Es absurdo pensar que el menor que se propone la comisión de un delito, se va a motivar en la sanción que le puede caber (s/p).

En ese marco, el autor continúa el razonamiento sobre el interrogante lanzado brindando algunas respuestas posibles:

Para combatir el delito debemos trabajar fundamentalmente en la familia y en los valores. Fortalecer la familia; sacarla de la pobreza; educar a los padres; contenerlos para que puedan educar a sus hijos e inculcarles principios y valores. Así mismo el Estado debe garantizar el desarrollo adecuado de los niños (artículo 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño). Otro argumento es que mediante la sanción de una ley penal juvenil que baje la edad de responsabilidad, garantizaríamos a los chicos el derecho a tener un debido proceso y el resguardo de las garantías constitucionales. ¿Es imprescindible que un chico sea declarado 'imputable' para que esos derechos le sean reconocidos? La Convención en su artículo 40 establece el derecho de todo niño, de quien se alegue que ha infringido las leyes penales, a la presunción de inocencia; a ser asistido profesionalmente y defendido en juicio; a ser informado del delito que se le atribuye y los procedimientos que se seguirán en su causa; a recibir sanciones adecuadas a su edad; etc. Esto responde con un rotundo no a nuestro interrogante. Es muy distinto legislar para ampliar el marco de garantías de los chicos, que hacerlo con la intención de ampliar la franja punible para legitimar la aplicación de castigos (s/p).

Así, mientras autores como el recién citado Derdoy (2005) descalifican la baja de edad de imputabilidad, con claras argumentaciones como puede observarse, otros autores como el antes citado Zurzolo Suarez consideran que, en realidad, no se trata de una cuestión de imputabilidad, sino que el supuesto de exclusión de punibilidad por

razones etarias del régimen de minoridad es en realidad una decisión de política criminal.

En este último sentido, Zurzolo Suarez (2012) afirma que a efectos de considerar jurídicamente inimputable a un sujeto no se exige la inexistencia de la capacidad de comprender, esto es, su total ausencia, sino que la cuestión se resuelve sobre la base de umbrales bajo o sobre los cuales existe una perturbación de la capacidad que impide la posibilidad de comprender la criminalidad de sus actos al agente; de lo contrario supondría la cancelación de la capacidad de autodeterminación y por ende la negación del concepto de persona.

Así, continúa el análisis, afirmando que el concepto de inimputabilidad no es más que una reconstrucción dogmática de las disposiciones del Código Penal<sup>4</sup>, referidas al padecimiento de una enfermedad mental que, en el momento de comisión del hecho, hubiera impedido al agente comprender la antijuridicidad del acto o dirigir o adecuar sus acciones conforme esa comprensión. Nunca ha existido en las sucesivas leyes regulatorias del régimen penal de la minoridad dispositivo legal que permitiera llegar a la conclusión de que el ser niño, niña o adolescente y tener determinada edad fuera un supuesto de incapacidad psíquica de culpabilidad.

Por ello, se concluye que la edad de imputabilidad determinada en nuestro ordenamiento jurídico es arbitraria, ya que no se entiende por qué en los casos de niños inimputables en razón de la edad, cuando se trate de hechos de extrema gravedad se pueda restringir su libertad ambulatoria (la referida disposición tutelar del menor que a continuación se analizará). Es evidente que medidas de tales características resultan de suma irracionalidad y carentes de toda legitimidad constitucional.

En virtud de lo expuesto,

...es ineludible que la interpretación de la exclusión de punibilidad como supuesto de inimputabilidad se enfrenta a reparos respecto de los que no puede brindarse una respuesta satisfactoria, a la vez que depara consecuencias nocivas tanto a nivel penal como procesal penal para el sujeto sometido a proceso (Zurzolo Suárez, 2012, pág. 12).

---

4 Artículo 34, Inciso 1 del Código Penal. Boletín Oficial de la República Argentina, 03 de noviembre de 1921.

A esta altura pueden señalarse algunas conclusiones provisorias. En primer término, la garantía de no punibilidad (es decir, la imposibilidad de criminalizar por debajo de los dieciséis años) es una institución definitivamente proteccionista y de cuidado de la niñez, garantizadora de espacios de libertad, destinada a proteger una etapa de la vida del niño en desarrollo. Por ello el menor, cualquiera sea su edad, debe ser considerado como sujeto de derechos.

Como consecuencia de ello, es necesario que de modo previo a ingresar al análisis de los presupuestos de la culpabilidad se comprueben los de conducta, tipicidad y antijuridicidad, permitiendo estructurar otras defensas de fondo que bien podrían cancelar la procedencia de la pena y eximir al niño de cualquier tipo de respuesta institucionalizada, en caso de comprobarse todos los presupuestos de la infracción culpable se dotaría de legitimidad a la posible intervención estatal (Zurzolo Suárez, 2012, pág. 12).

Se debe ineludiblemente garantizar el debido proceso, permitiendo la defensa efectiva, a la vez que se brindaría contenido pedagógico al ritual del enjuiciamiento, enfrentando al niño con el suceso que se le atribuye y permitiéndole tomar conciencia de las consecuencias de sus actos.

Párrafo aparte merece un tema por demás delicado y es el relativo a la internación sin sustento delictivo, es decir, sin la existencia de causa penal que brinde motivo a aquella. Según datos publicados en un informe realizado por la UBA junto al CELS, con el apoyo de UNICEF Argentina (Diciembre de 2003), la cantidad de detenciones por motivos asistenciales o de protección es considerablemente mayor que la cantidad de detenciones por motivos penales, incluyendo: extravío de niños, cuestiones domésticas menores, internaciones en hospitales sin autorización médica de retiro, permanencia en la calle sin debida justificación, situación de riesgo, disturbios o molestias callejeras, no acreditación de identidad o necesidad de conseguir mayores datos y situación de pobreza o marginación.

De esta forma, de lo que se trata es pretender reglamentar el derecho a la libertad de niños no punibles (algo que implica la derogación por vía jurisprudencial del límite legal establecido) tergiversando el concepto de control de “razonabilidad” que posee la justicia.

Lo cierto es que la ley existente establece la edad de punibilidad a los dieciséis años<sup>5</sup> y pretender que un niño no punible posea la capacidad de representarse la libertad (desde un punto de vista del derecho subjetivo) como si fuera un adulto, cuando bien se sabe que los niños -nunca son plenamente libres- desde que están bajo la esfera de custodia de sus progenitores hasta su mayoría de edad, por decisión del legislador, implica ubicarse en papel de creador de leyes y no de juez.

## **1.5 Conclusión**

En este primer capítulo se decide echar luz a la situación jurídica de los menores en el ordenamiento argentino.

En primer lugar, se debe resaltar que, al encontrarse vigente la reforma en materia civil y comercial, el sistema jurídico argentino se ha amoldado al Derecho Internacional de los Derechos Humanos en materia de niñez, ya que ha pasado de contemplar la categoría de “menores” a las de “niños” y “adolescentes”, entendiendo las etapas vitales del desarrollo de la persona humana desde la óptica progresiva.

Por otra parte, respecto de la imputabilidad, debe decirse que el actual régimen prevé que no son punibles los menores que no hayan cumplido dieciséis años de edad, ni aquellos que no hayan cumplido dieciocho años respecto, de delitos de acción privada o reprimidos con pena privativa de la libertad que no exceda de dos años, con multa o con inhabilitación.

Estos mínimos legales han sido motivo de múltiples debates, tanto en el ámbito académico como en prensa amarillista y campañas electorales. Lo cierto es que, desde el enfoque de los derechos, el régimen especial de menores debe tutelar y garantizar el ejercicio progresivo de derechos para los adolescentes, y no constituirse en una herramienta de castigo sobre estas poblaciones vulnerables.

---

5 Artículo 1, Ley 22.278. Boletín Oficial de la República Argentina, 28 de agosto de 1980.

## **Capítulo 2: Sistema penal de minoridad**

## **2.1 Introducción**

El presente capítulo se aboca al análisis del régimen de menores vigente en la República Argentina.

Para ello, se realiza brevemente una reseña de la historia de este sistema, el funcionamiento de la justicia de menores y los tipos de penas que el operador judicial puede imponer a los adolescentes en conflicto con la ley penal.

## **2.2 Reseña histórica**

Tras el convulsionado siglo XIX de guerras civiles e inestabilidad institucional tras la sanción de la Constitución comienza a desarrollarse el país, acompañado esto de un proceso de inmigración. Entre 1880 y 1920 se concentra la mayor afluencia de inmigrantes a la Argentina. Esto genera una serie de problemas como, por ejemplo: el crecimiento desmesurado de Buenos Aires, la carencia de viviendas, falta de higiene, y el hacinamiento.

El inmigrante europeo que había sido idealizado por autores como Sarmiento y Alberdi resulta en realidad muy diferente a lo esperado. Esto provocó un cambio radical en el discurso sobre la inmigración (Larrandart, Guagnino, Rocamora, Beloff; 1990). De esto resultó ejemplo la ley 4144, es decir la ley de Residencia y la ley de “defensa social” mucho más dura que la anterior.

### **2.2.1 Antecedentes sociales: el modelo de “Defensa Social”**

El crecimiento poblacional y la falta de empleo de los inmigrantes empezaban a generar ciertas representaciones de la élite y los sectores más acomodados. Estas fueron por ejemplo la figura del “vago” y el “vagabundeo” (Larrandart, Guagnino, Rocamora, Beloff; 1990). Los actores principales de esta época eran los niños de corta edad, que por cuestiones de índole económicas encontraban en la calle el lugar de su oficio o vivienda.

Ya entonces Sarmiento se refería a los menores de edad abandonados, callejeros y huérfanos como una de las mayores enfermedades de las grandes ciudades: “deshechos pútridos, musgos y hongos de rincones oscuros de la sociedad” (Larrandart,

Guagnino, Rocamora, Beloff; 1990; pg. 23) cuyo destino era terminar como “rateros, ladrones, asesinos, ebrios: habitantes incurables del hospital o la penitenciaría”. (Larrandart, Guagnino, Rocamora, Beloff; 1990; pg. 23)

Sarmiento reflejaba un clima de época, el éxito del positivismo en Argentina llevaba a considerar al criminal y en este caso al menor como un “enfermo” más orientado a ser “curado” que “castigado”. El problema de la criminalidad en este contexto se extendió y ligo al menor con él, poniendo más énfasis en esta cuestión que en los problemas económicos, sociales, o asistenciales. La sociedad comenzaba a considerar a estos niños, “vagabundos de hoy y futuros delincuentes del mañana”.

Las ideas del “movimiento de los reformadores” no estuvieron ausentes en Argentina y su sociedad. Este movimiento que apareció por la terrible y calamitosa situación a la que eran sometidos los jóvenes en penitenciarías donde convivían menores y adultos. Esta idea de la corrección de la infancia nace bajo el concepto de la educación (Zubiau; 1884). Se trataba de castigar educando, según decían los autores de la época, puesto a que se aspiraba a la reforma moral del menor delincuente.

El discurso de “defensa social”, además era teñido de un claro sentido peligrosista, que reforzaba el pensamiento de ampliar el control social sobre los menores postulando que es inhumano su sometimiento al código penal de los adultos, la diferencia de aplicación del código entre menores y adultos era que la pena se reducía a un tercio, fuera de eso no había ninguna diferencia- en este contexto “proteger la infancia” se volvía un instrumento de prevención de la delincuencia.

En la Argentina, se miró más a la Facultad de Medicina que a la de Derecho a la hora de materializar este proceso de “protección” de la infancia. De esta forma, se fueron judicializando los problemas de la sociedad (García Méndez; 1991) bajo la influencia de la escuela positivista, que regía los valores y conciencia detrás de la implementación de políticas.

### 2.2.2 Antecedentes jurídicos

El proyecto de Carlos Tejedor de Código Penal de 1868 delineaba un tratamiento específico para los menores de edad, establecía que los menores de diez años de edad eran inimputables y en caso de cometer un crimen debían ser entregados a sus familiares para la “corrección doméstica”.

Se trataba justamente de dar educación y no pena. Los mayores de diez años hasta los catorce años de edad eran reconocidos como imputables, pero sus penas solo podían variar de dos meses a un año, con el potencial agravamiento de trabajo forzoso dentro de la prisión. En la franja de los catorce a los dieciocho años, también eran imputables, y la pena se disminuía de la siguiente forma: la pena de muerte pasaba a ser una pena de diez a quince años, el presidio por tiempo indeterminado pasaba a ser de seis a diez años y el que implicaba un tiempo determinado de uno a tres años. (García Méndez y Carranza; 1990).

Además de esto se incluían otros aspectos en la norma, por un lado, se debía tener en cuenta la naturaleza del hecho, la edad del culpable, el carácter de su inteligencia. Otro aspecto importante era que esta legislación preveía que dentro de la prisión se evitara el contacto entre menores con mayores de edad, y además proveer a los niños con educación religiosa y moral apropiada a su edad.

En 1881 se presenta otro proyecto que declaraba la exención de la pena al menor de diez años, pero la extendía al menor de quince años si este hubiera actuado sin discernimiento. También implicaba que el ser menor de dieciocho años era una circunstancia atenuante.

El Código Penal de 1886 va a hacerse eco de estos proyectos. Se tomó la figura del discernimiento, cuya determinación estaba bajo el Código de Procedimiento y disponía que, si el procesado era mayor de diez años y menor de dieciocho, y/o mayores de setenta, el juez estaba obligado a evaluar su capacidad de discernimiento para delinquir. (Gallegos; 1943).

En 1891 se formuló otro proyecto que no diferenciaba etapas de edades y declaraba inimputable al menor de catorce años de edad con indiferencia de su capacidad o no de discernir.

En 1916 se crea el primer proyecto de Código de Menores. Este proyecto creaba una jurisdicción especial de menores y se determinaba que el juez, como condición de admisibilidad, debía estar casado y tener entre treinta y cincuenta años de edad, así como acreditar competencias en derecho, sociología, psicología y educación. A su vez, incorporaba a cada juzgado un médico especialista en niños. La competencia de estos juzgados era para cualquier menor que cometiese un hecho delictivo, pero también para los que se encontraran en abandono físico y moral.

El procedimiento era un juicio verbal y sumario, aunque este era precedido de un informe médico y ambiental. Existía una instancia de apelación que consistía en el “Consejo de Menores”, una innovación de este mismo código. A su vez, existía una discriminación por etapas de edades entre las medidas que podía adoptar el juez. Para el menor de dieciocho años: amonestación, colocación en familia o con una persona conveniente, así como la internación en un establecimiento. En los casos de menores de dieciocho a veinte años, se trataba igual que un menor de dieciocho, aunque podía estar la posibilidad de transferir la jurisdicción a un tribunal ordinario, o bien también podía disponerse que cumpliera el servicio militar. (García Méndez y Carranza; 1990).

Cerca de la sanción de la ley de Patronato de la Infancia los juristas de la época no dejaron de hacer sus aportes. El discurso llevaba a afirmar que la vagancia y el abandono físico y moral de los niños generaban vicio y conducían a la delincuencia (Reyna; 1918), pero a su vez eximían de responsabilidad al niño considerando que no se daba cuenta de lo que hacía por lo que la ley penal debía instruir y corregir, la finalidad de la ley debía ser educadora (Coll; 1918). Existían quienes planteaban que todo menor en situación de abandono o irregular era un potencial delincuente, por lo que, no podía fijarse la pena de antemano si el objetivo era la reforma de este menor. De esta forma defendían la duración de penas por tiempo indeterminado.

### **2.3 Ordenamiento jurídico vigente en Argentina**

Antes de comenzar con las problemáticas demarcadas, resulta ineludible el abordaje de la normativa en la materia. Así, el Régimen Penal de la Minoridad de aplicación nacional desde el Código Penal, se establece en su art. 1:

No es punible el menor que no haya cumplido dieciséis (16) años de edad. Tampoco lo es el que no haya cumplido dieciocho (18) años, respecto de delitos de acción privada o reprimidos con privativa de la libertad que no exceda de dos (2) años, con multa o con inhabilitación...", a la vez que su art. 2, reafirmando el principio general establecido en el 1, dispone que: "Es punible el menor de dieciséis (16) años a dieciocho (18) años de edad que incurriere en delito que no fuera de los enunciados en el art. 1°.<sup>6</sup>

Sobre esa base de fondo, aparecen las normas de jerarquía superior en el ordenamiento nacional, como la Convención sobre los Derechos del Niño, según la cual la Argentina se comprometió a adecuar su legislación y sus prácticas internas a los

---

6 Ley 22.278. Boletín Oficial de la República Argentina, 28 de agosto de 1980.

postulados sobre los derechos humanos de todas las personas menores de dieciocho años, como también se comprometió a adecuar su legislación y sus prácticas internas a los demás instrumentos internacionales específicos de la infancia.

Otros documentos reguladores de las condiciones bajo las cuales el Estado puede restringir la libertad ambulatoria de un niño brindando específica atención y protección dada su mayor vulnerabilidad, los constituyen las Reglas Mínimas de la Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Denominadas ‘Reglas de Beijing’); las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad y las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil, entre los más notables.

En lo atinente a las leyes nacionales, además del ya referido régimen penal de la minoridad, aparecen como relevantes el Código Civil y Comercial de la Nación que contiene las normas referidas a la capacidad, la patria potestad y las funciones del asesor de menores y la Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes Nro. 26.061.

## **2.4 Crítica al sistema vigente**

En Argentina, no obstante, la constitución de un fuero penal especializado en la materia, existen falencias gravísimas para un sistema que se jacta de ser tutelar del menor y contradicciones entre la ley y su aplicación. Se ha podido observar en los distintos escritos de legisladores, juristas y la doctrina existente en la materia, cómo no se respeta su contenido de fondo y se vulneran los derechos y garantías de las personas menores de edad.

UNICEF (2005, p. 5) ha sido muy dura respecto del derecho argentino en la materia, señalando:

El sistema actual no prevé una separación clara entre un régimen penal juvenil y las medidas de protección. En efecto, las intervenciones de los jueces se basan en lo establecido en el Régimen Penal de Minoridad: Ley N°22278 (modif. Por la Ley N°22803), sancionada durante la última dictadura militar, y en la Ley N°10903 de Patronato de Menores. Ambas otorgan facultades discrecionales a los jueces, habilitándolos a disponer por tiempo indeterminado de los menores acusados de delito, víctimas de delito

o con una grave afectación de sus derechos económicos y sociales. Esta facultad de disposición – como si se tratara de objetos – constituye el componente central del sistema tutelar imperante.

Así, nos encontramos con un régimen que intenta cumplir con estándares mínimos internacionales pero que, al mismo tiempo, contiene herramientas legales que otorgan facultades discrecionales a los jueces para decidir sobre los destinos de los jóvenes y que se hallan únicamente fundadas en la presunción de peligrosidad, lo cual constituye un acto discriminatorio y contrario al enfoque de Derechos Humanos imperante a nivel internacional.

## **2.5 Pena privativa de la libertad aplicada a adolescentes**

El Régimen Penal de Minoridad establece la procedencia de la pena de prisión para adolescentes en su artículo 4:

La imposición de pena respecto del menor a que se refiere el artículo segundo estará supeditada a los siguientes requisitos:

- 1° - Que previamente haya sido declarada su responsabilidad penal y la civil si correspondiere, conforme a las normas procesales.
- 2°- Que haya cumplido dieciocho (18) años de edad.
- 3° - Que haya sido sometido a un período de tratamiento tutelar no inferior a un (1) año, prorrogable en caso necesario hasta la mayoría de edad.

Una vez cumplidos estos requisitos, si las modalidades del hecho, los antecedentes del menor, el resultado del tratamiento tutelar y la impresión directa recogida por el juez hicieren necesario aplicarle una sanción, así lo resolverá, pudiendo reducirla en la forma prevista para la tentativa. Contrariamente, si fuese innecesario aplicarle sanción, lo absolverá, en cuyo caso podrá prescindir del requisito del inciso segundo.<sup>7</sup>

Con respecto a la declaración de reincidencia, su artículo 5 prevé:

Las disposiciones relativas a la reincidencia no son aplicables al menor que sea juzgado exclusivamente por hechos que la ley califica como delitos, cometidos antes de cumplir los dieciocho (18) años de edad. Si fuere juzgado por delito cometido después de esa edad, las sanciones impuestas por aquellos hechos podrán ser tenidas en cuenta, o no, a efectos de considerarlo reincidente.<sup>8</sup>

Al respecto sostiene UNICEF (2008, p.20) que, “en el caso de los adolescentes, la aplicación de las medidas privativas de la libertad vulnera los principios de

---

7 Artículo 4, Ley 22.278. Boletín Oficial de la República Argentina, 28 de agosto de 1980.

8 Artículo 5, Ley 22.278. Boletín Oficial de la República Argentina, 28 de agosto de 1980.

excepcionalidad y de máxima brevedad de la sanción, aun cuando puede admitir la reducción de la escala aplicable a los adultos.”

Sobre la etapa de ejecución penal, UNICEF (2008, p.36) ha informado:

Si bien el artículo 6 del Régimen Penal de la Minoridad dispone que los adolescentes cumplan las sanciones privativas de la libertad en institutos especializados, y que sólo cuando alcancen la mayoría de edad sean trasladados a los establecimientos para adultos, la ejecución de las sanciones privativas de la libertad está regulada por la normativa provincial, por lo que su grado de adecuación a los estándares internacionales es variable.

Respecto a la duración de la privación de la libertad, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Mendoza y otros c/Argentina*<sup>9</sup> ha desterrado por completo la posibilidad de imponer la pena de prisión o reclusión perpetua a adolescentes.

Al respecto comenta Elhart (2014):

El fundamento central sobre el que transita esta conclusión absoluta, se encuentra en que la posibilidad de una excarcelación (o libertad, llámese libertad condicional), para tales supuestos de prisión o reclusión perpetua, se fija en un piso de años tan elevado -la sentencia habla de veinte años de acuerdo a la ley vigente para los hechos dilucidados- (nótese que actualmente, ley 25.892 -del año 2004-, la libertad condicional podrá obtenerse según el art. 13 del Código Penal argentino si se hubiera cumplido treinta y cinco años de condena), circunstancia que -siempre según la sentencia en mención- se da de bruce con el principio de menor intervención en el encierro y el fin de resocialización buscado (es impuesto por ley superior y constitucional) en el fuero de menores: en otras palabras, la sentencia no hace eje en que no exista posibilidad de liberación en los supuestos de prisión o reclusión perpetua, ya que explícitamente la Corte Interamericana reconoce que tal posibilidad existe en el ordenamiento jurídico argentino, sino que el núcleo del fundamento de la sentencia (que además transita por diferentes argumentos y citas), está justamente en que el plazo para alcanzar esa posible libertad es demasiado extenso y se contradice, por ende, con los principios de menor intervención, mínimo tiempo de encierro, y finalidad de resocialización para los menores, tres aspectos que se conjugan y obran en común en el fuero y, como indiqué, no se compadecerían con los plazos de extensión del encierro para quienes sean condenados por delitos cometidos resultando menores a la pena indicada (p.3).

Y continúa:

---

9 Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Mendoza y otros c/ Argentina”, sentencia de 2013.

La Corte Interamericana (en el extenso resolutorio) entendió que resulta inadmisibles la aplicación de penas de prisión o reclusión perpetua a quienes hayan cometido delitos siendo menores de edad y fundamenta tal conclusión en que la pena tiene por finalidad la resocialización, y que los plazos para acceder a la libertad para tal clase de pena (de prisión o reclusión perpetua) son incompatibles con tales finalidades del fuero de menores y con el principio de mínima intervención. Vale volver a resaltar que la sentencia no se abasteca con la circunstancia de que la legislación argentina instaure una posibilidad de liberación (o excarcelación) en los casos de condena a prisión o reclusión perpetua, sino que tal posibilidad debería tener existencia y legislación dentro de plazos razonables, menores a los fijados por la ley nacional argentina (para el caso de los menores, al menos), exigiendo además que se prevea legislativamente la revisión periódica de la situación del joven, en cuanto a la necesidad o no de continuar en situación de encierro, lo cual es, según explicita la sentencia, incompatible con una pena que prevé como posibilidad de liberación plazos tan extensos que fulminan virtualmente la operatividad del concepto de periódica revisión, mínima intervención, mínimo tiempo de encierro necesario y fin de resocialización (Elhart, 2014, p.4).

A partir de este fallo, se entiende que el monto de la pena privativa de la libertad debe ser cautelosamente seleccionado, dada la edad del condenado y la etapa del desarrollo que se encuentra transitando.

## **2.6 Conclusión**

Hasta aquí se ha reseñado el régimen penal para menores, determinando el ámbito de competencia personal de dicho ordenamiento, el modo de aplicación de las penas previstas por la ley, sus principales falencias y las críticas más significativas a su funcionamiento.

Es menester que cada condenado reciba una pena acorde con el delito cometido, de lo contrario no se podrá completar el objetivo mismo de la pena que es la reinserción social.

Ello tampoco debe ser olvidado en el caso de los menores, el derecho penal actual procura evitar la estigmatización que produce la existencia de antecedentes delictuales de una persona. De esta manera, puede observarse el cambio de paradigma que se ha efectuado en el derecho penal, toda vez que se deja de lado la intención meramente represiva de la sanción punitiva pasando de la sentencia condenatoria a un procedimiento que se asemeja a los métodos alternativos de resolución de conflictos.

Sin embargo, respecto de los niñas, niños y adolescentes que se encuentran atravesando un proceso penal, o han sido condenados, nuestro ordenamiento jurídico pareciera no cumplir con los estándares internacionales establecidos por la Convención de los Derechos del Niño, ello por cuanto el sistema penal no se encuentra destinado a la re-educación de los menores que delinquen, sino que por el contrario se encuentra apuntado a su separación del resto, y a que convivan en un ambiente que dista de ser lo recomendable.

De esta manera, primero no les brinda las protecciones que el menor necesita a los fines de evitar esa calidad de vida, y posteriormente, los recluye en institutos que lejos se encuentran de mostrarle a los niños, niñas y adolescentes que pueden desarrollar otro estilo de vida diferente.

La legislación nacional, ha avanzado lentamente y ha establecido una justicia especial para los menores de edad. Sin embargo, se encuentra aún lejos de adecuarse a los estándares mínimos en materia de criminalización de jóvenes, lo cual es producto de la existencia de medidas tutelares de aplicación discrecional y la falta de penas que contemplen la situación y estadio del desarrollo personal de los menores.

## **Capítulo 3: Sistema correccional de menores**

### **3.1 Introducción**

En el siguiente capítulo se analiza una serie de dispositivos legales e instituciones encargadas de la ejecución penal en el régimen de menores en la provincia de Córdoba, los cuales resultan fundamentales para los jóvenes menores de edad como respuesta punitiva frente a la presunta infracción de la ley penal, a fin de permitirles su posterior reinserción a la sociedad.

### **3.2 Ley de Ejecución Penal de la provincia de Córdoba**

La actual Ley Provincial de Córdoba N° 8878 consagra un sistema de garantías procesales para jóvenes infractores de la ley penal. La ejecución penal del régimen de menores en la provincia de Córdoba expone un modelo de una situación irregular, cuyas regulaciones son incompatibles con las garantías constitucionales del debido proceso penal. Se advierte de esta manera la grave incoherencia entre la ley y la carencia de un espíritu protector, ya que se ocultan las penas privativas de libertad bajo cualquier otra denominación, pero dichas medidas tienen una función y finalidad congruente con las condenas privativas de libertad.

Asimismo, la legislación actual del ámbito penal en la provincia de Córdoba no respeta el modelo de protección general de derechos que protege a los jóvenes, el cual surgió a partir de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, razón por la cual se presenta un supuesto de inconstitucionalidad.

La jurisprudencia argentina busca que a los niños y adolescentes en problemas penales se les garantice un proceso digno encaminado al logro de su inserción social priorizando su educación a través de capacitaciones que lo integren en un futuro al ámbito laboral.

La ley N° 8878 expresa en su Capítulo I acerca de la privación de libertad lo siguiente:

Artículo 1°. La ejecución de la pena privativa de la libertad tiene por finalidad lograr que el condenado adquiriera la capacidad de comprender y respetar la Ley para orientar su vida futura en la responsabilidad,

procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad.<sup>10</sup>

De acuerdo a lo anterior, todo individuo sometido a un juicio penal se encuentra facultado de derechos y garantías conferidos por la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales. Sin embargo, según Bernasconi (2010, p.2) “actualmente se produce una desvinculación entre el sujeto al cual se le impuso una pena y el sistema judicial, una vez que se ha dictado la sentencia.”

Por otro lado, como opción de impedir la judicialización e institucionalización de niños y adolescentes que hayan vulnerado la ley, el plan de mediación de la Ley Provincial de Córdoba N° 8858 establece un modo de resolución de conflictos, a través del cual un tercero llamado mediador ayuda a las partes confrontadas a hallar por sí mismas una solución en cuanto al problema inquiriendo el encuentro entre las partes involucradas en el caso; y de esta forma solventar el conflicto por medio de la conciliación, además de convenir las acciones correctoras.<sup>11</sup>

Es importante recalcar que en los presuntos casos de procesos penales asociados por quebrantamientos de gestión pública no es aplicable la mediación penal juvenil como una opción resolutoria. Pero, el uso de la mediación penal sugiere que si bien es cierto en la provincia de Córdoba no hay una normativa determinada que trate sobre este contenido, tampoco existe una base legal, que dificulte la posibilidad de crear un programa de mediación en este ámbito particular, dicho de otra manera, de la interpretación del artículo 58 de la ley 9053, podemos deducir que el sistema penal juvenil, abre las puertas a estos nuevos métodos alternativos de resolución de conflictos.<sup>12</sup>

Entre los temas que se pueden abarcar en este asunto de la mediación concurren las infracciones cuyas penas no sobrepasen los tres años de prisión o reclusión, además quedan comprendidos los jóvenes trasgresores menores de 16 años, es decir menores inimputables e imputables no sancionables. A través de la mediación se busca realizar una labor continua con la víctima y el joven infractor, ambos aislados, con la idea de trabajar en sus aspectos psicológicos y socio-ambientales para estudiar el perfil del

---

10 Artículo 1 de la Ley N° 8878. Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba, 19 de septiembre de 2000.

11 Ley de Mediación N° 8858. Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba, 28 de junio del 2000.

12 Artículo 58 de la Ley de Protección Judicial del Niño y el Adolescente N° 9053. Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba, 03 de junio de 2011.

menor y conocer la indemnización del daño ocasionado originando una educación en éste y la afirmación de los derechos del afectado.

Además, la Ley Provincial de Córdoba N° 9053 acerca de la Protección Judicial del Niño y el Adolescente, señala en su artículo 47:

El procedimiento correccional tendrá por objeto primordial la protección y asistencia integral de los niños y adolescentes en conflicto con la ley penal, debiendo partir de un diagnóstico de la situación personal, familiar y ambiental, y garantizar lo conducente al logro de su integración social a través de una atención que dé prioridad al abordaje educativo multidisciplinario, con especial énfasis en su capacitación para el acceso al mercado laboral.<sup>13</sup>

En este sentido la mencionada ley N° 9053 establece dos tipos de acciones a los fines de la protección judicial: la actuación pre jurisdiccional y jurisdiccional. Para resultados de esta investigación se estudia la denominada acción pre jurisdiccional (art. 20 ley 9053). Dicho acto está a cargo del Ministerio de Menores, el cual funciona como órgano estatal que tiene como finalidad la representación y defensa de los intereses de los menores de edad. En definitiva, el Ministerio de Menores es típicamente un organismo judicial.<sup>14</sup>

El asesor de menores, en la actuación pre-jurisdiccional, atenderá los contextos de menores de edad que se encuentren en desprotección de sus derechos, solo cuando se trate que el aplazamiento en la intervención jurisdiccional no involucre un alto riesgo a la integridad psicofísica del joven. En la presente intervención, el consejero de menores, expone las consideraciones y recomendaciones que cree convenientes y ajustadas en relación a la problemática trazada. Así que su función posee como propósito, la equivalente reposición de intereses del menor de edad.<sup>15</sup>

Igualmente, en el artículo 62 de la referida ley enuncia:

Cuando correspondiere incoar proceso en contra de un menor de dieciocho (18) años, el Juez de Menores procederá con sujeción a las formas y garantías que contemplan las normas constitucionales y legales en la materia, y el Código Procesal Penal. Practicará la investigación penal

---

13 Artículo 47 de la Ley de Protección Judicial del Niño y el Adolescente N° 9053. Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba, 03 de junio de 2011.

14 Artículo 20 de la Ley de Protección Judicial del Niño y el Adolescente N° 9053. Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba, 03 de junio de 2011.

15 Artículo 9 de la Ley de Protección Judicial del Niño y el Adolescente N° 9053. Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba, 03 de junio de 2011.

preparatoria conforme a las reglas previstas para la investigación jurisdiccional en el Código Procesal Penal, salvo las normas que a continuación se establecen.<sup>16</sup>

Así, el Poder Ejecutivo Provincial dictó el decreto 1357 del año 2003 el cual expresa que la "...permanencia irregular de menores en precintos policiales imposibilita la adecuada atención de los mismos obstaculizando seriamente sus posibilidades de rehabilitación y reinserción a la vida social..." implicando "...un alto riesgo para los mismos"<sup>17</sup>. Aunado a esto anuncia que "...este estado de cosas, que ha sido reflejado por los medios de comunicación y expuesto por los Magistrados del fuero respectivo, no puede ser subsanado con la actual capacidad de alojamiento de los institutos correccionales..."<sup>18</sup>

La Convención sobre los Derechos del Niño (Ley Fundamental, artículo 75, inciso 22) indica en su artículo 37 que los estados partes de esta convención velarán para que:

- a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes
- b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;
- c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuentas las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas.
- d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.<sup>19</sup>

---

16 Artículo 58 de la Ley de Protección Judicial del Niño y el Adolescente N° 9053. Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba, 03 de junio de 2011.

17 Decreto 1357/06. Poder Ejecutivo de la Provincia de Córdoba, 18 de octubre de 2006.

18 Decreto 1357/06. Poder Ejecutivo de la Provincia de Córdoba, 18 de octubre de 2006.

19 Decreto 1357/06. Poder Ejecutivo de la Provincia de Córdoba, 18 de octubre de 2006.

De ahí que, nuestro ordenamiento jurídico no cumple con las expectativas que los distintos instrumentos internacionales han ido consolidando, puesto que los menores son encarcelados y expuestos a maltratos mientras esperan el proceso judicial.

Los miembros de dichas instituciones no están capacitados para atender estas problemáticas ni para desenvolverse en las actuaciones que amerita el correccional de menores, lo que da hincapié a muchos abusos y maltratos por parte de los empleados de seguridad en contra de los menores privados de su libertad.

Por otro lado, el Comité de Derechos Humanos precisó que “en cuanto a las condiciones de detención en general, “cualquiera que sea el nivel de desarrollo del Estado parte de que se trate, deben observarse ciertas reglas mínimas”.

Es preciso establecer objetivos determinados a corto, mediano y largo plazo, en el marco de los modelos generales de reforma que ayuden a resolver el sistema judicial penal de menores para reducir los inconvenientes que están en las instituciones y su estructura. Dicho proceso debe basarse en una mayor transparencia y profesionalización por parte de cada uno de los implicados proyectándose a formar una mejor sociedad.

Los jóvenes que alcancen la mayoría de edad no pueden ser trasladados inmediatamente a un sistema de adultos pues se verían afectados en su recuperación y reinserción a la comunidad. Por consiguiente, es necesario que el Estado prevea y disponga de un establecimiento adecuado para estos casos, a los fines de reguardar y preservar a ese menor recién convertido en adulto, disponiendo que su traspaso sea de manera paulatina.

De igual forma, corresponde incorporar expertos de la educación que propicien a cultivar y fomentar un plan de vida a los reclusos, pues los guardias no se encuentran calificados ni aptos para estas funciones, lo cual termina provocando que el programa y plan de reinserción se torne disfuncional e ineficaz.

Cabe rechazar el amparo de un menor de edad, atribuido el delito de homicidio, que fuera institucionalizado por orden judicial, pues surge el estado de vulnerabilidad y resguardo del acusado, a causa del uso de sustancias adictivas, la carencia de sujeción familiar ordenada, también la presencia de sospechas suficientes referentes a la participación del menor en el delito inquirido, por lo que está en juego los derechos

individuales de toda la colectividad en la investigación de los hechos penales y de revelar la verdad.

Finalmente, corresponde se garantice el debido proceso, permitiendo la defensa efectiva, a la vez aplicar un contenido pedagógico a la hora del enjuiciamiento, afrontando al niño con el acontecimiento que se le inculpa y permitiéndole tomar conocimiento de las secuelas que conllevan sus actos.

La realidad nacional atribuye la labor de promover un proceso de innovación del actual régimen penal juvenil, a fin de progresar en el afianzamiento de un sistema que se preocupe por el respeto de los derechos humanos, e igualmente se ajuste a los patrones establecidos en la Constitución Nacional y en la normativa internacional que regulan esta materia. El referido proceso de transformación necesita de disposiciones y políticas públicas que trabajen en concordancia y conjuntamente para el logro de cuatro propósitos centrales:

En Córdoba, existe un fuero de menores, diferente al fuero penal, conformado por ocho juzgados de menores, cuatro con competencia en lo correccional y cuatro con competencia en materia de prevención. En relación a los juzgados de menores correccional, se les asigna la delegación de un hecho, determinado por la norma como delito, rige en el ámbito provincial la Ley 9053 de Protección Integral y Asistencia de Menores; el régimen correccional de menores se basa en la defensa general y asistencia de los jóvenes en peligro con la ley penal, imputables o inimputables, debiendo cumplir el tratamiento educativo formal multidisciplinario, en relación con las necesidades de reparación de cada uno de los casos. Además, se establece la realidad sobre la intervención de los menores en los actos expuestos a averiguación para la aplicación de medidas reglamentarias.

En el caso supuesto de un proceso para menores no punibles, de más de diez años de edad, que se le impute un delito que no califica su acatamiento a un proceso penal o de faltas, el juez de menores procede a la justificación de la infracción con sujeción a las garantías previstas en el Código Procesal Penal, ordenando informes adecuados al estudio de su personalidad y de las condiciones familiares y ambientales en que las que éste se encuentre.

El juez debe conocer el discernimiento del menor y el de sus padres o encargados, rindiendo noción inmediata al respecto al asesor de menores. En ningún caso el juez puede solicitar la detención de un menor no punible, si se procedió a su arresto o aprehensión en flagrancia, corresponde solicitar el cese de la detención seguidamente, emplazándolo al Consejo Provincial de Protección al Menor si así aplicase; y si surgiera la necesidad de medidas tutelares provisorias. En este caso, la medida no debe sobrepasar de seis meses, salvo que su prórroga sea indispensable para la finalidad. Terminada la búsqueda acerca de hechos y participaciones del menor, y reclutados los resultados de la investigación del caso, el juez corre vista al asesor de menores.

Si existe la conclusión de que el joven debe ser entregado a sus padres o encargados, el juez guardará las actuaciones. En el supuesto de que el juez disiente con el asesor de menores al respecto, o éste estima que se debe disponer del menor, el juez fijará una audiencia en la que se cita al asesor, al menor, a los padres o encargados y sus defensores.

Al momento de la audiencia, el juez, luego de escuchar al menor, ordena que se retire del espacio. Seguidamente, se leen los informes y peritaciones congregadas en voz alta. Concluida la lectura, se pasa a escuchar a los padres o encargados, sus defensores y al asesor de menores, se dicta sentencia decretando alguna medida de protección, las cuales quedarán en suspenso cuando se orientaren otras en causa correccional, recobrando su vigor al finalizar éstas.

Por consiguiente, en relación a la manera de procesar a menores punibles que se encuentran en un proceso, es el juez de menores quien práctica la investigación penal introductoria, informándole previamente al mencionado asesor, salvo lo establecido a continuación: el juez de menores debe tomar información directa y personal del entorno familiar y social del menor; cuando el menor no tuviere un defensor específico, el juez nombrará al asesor de menores que continúa en turno al que practica su carácter en la causa.

La falta de libertad cautelar de un menor bajo una investigación sólo puede disponerse cuando existan elementos de convicción de su colaboración en un acto ilícito reprimido con pena privativa de libertad cuya mínima pena fuese superior a 3 años y sea indispensable para asegurar la averiguación. Cuando los menores tienen su libertad

afectada, serán situados a disposición del Consejo Provincial de Protección al Menor; debiendo ser trasladados a entidades especiales a los fines del sistema de protección previsto en la norma.

El juez puede disponer de la culminación de la medida de privación de la libertad del joven cuando no exista evidencia suficiente para sustentar su participación en el hecho inquirido o tan pronto no hubiere la necesidad de la privación de la libertad, a los fines de garantizar la investigación. El análisis de este contexto debe ser verificado de oficio, cada tres meses.

Asimismo, durante la investigación el juez puede disponer temporalmente en interés de aquél, las medidas de protección anunciadas para los jóvenes no punibles. Si el menor no hubiera sido privado de su libertad, los estudios y evaluaciones, deberán llevarse a cabo de inmediato en una entidad apropiada. En la fase de juzgamiento, la norma predice que corresponderá entender la Cámara de Menores. Hoy en día, la mencionada cámara no ha sido instituida y quien opina en la etapa del juicio es el mismo juez de menores que actuó en la investigación, éste deberá proceder con arreglo a lo establecido por el Código Procesal Penal.

### **3.3 Institutos para menores en la provincia de Córdoba**

El desafío que afronta la construcción de un sistema penal juvenil respetuoso de los derechos humanos en general y de los derechos de los adolescentes en especial, no se extingue en una reforma normativa, sino que requiere medidas institucionales y comunitarias que permitan fortalecerlo y sostenerlo en las prácticas cotidianas.

#### **3.3.1 Complejo Esperanza**

El Complejo Esperanza, es el centro para menores de edad en compromiso con la ley penal. Dicho complejo alberga todas las instituciones correccionales de máxima y mediana represión de la provincia de Córdoba. En dicho complejo existen cinco institutos internos: Horizontes, Pasos de Vida, Nuevo Sol, San José y San Jorge, en los cuales las acciones educativas se desarrollan de manera independiente en cada instituto.

Es importante destacar que en el referido instituto se han ocasionado fugas debido a que el personal de seguridad del correccional no se encuentra formado para elaborar dichas tareas, dado que en su mayoría son militantes que han trabajado para políticos del país y desconocen sobre el trato a ejecutar en estos casos, lo que conlleva a un problema estructural en dichos correccionales. De igual manera, existen abusos por parte de los adolescentes como de los guardias a espaldas de los directivos del correccional.

En este punto, se debe destacar la opinión del Ministro de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Córdoba, Luis Angulo (2016), quien expone que ha visitado este lugar en diversas ocasiones, lo que le ha permitido estar al tanto de sus carencias estructurales, y observar la falta de instrucción de los guardias para tratar de una forma adecuada a los jóvenes que se encuentran allí y que emanan de sectores socioeconómicos en los que se ve una gran exclusión social. Se debe trabajar en la inclusión y la justicia social, ambas situaciones donde la propia sociedad no les da otra oportunidad más que la cárcel que en estos casos son los llamados centros de alojamiento, como Complejo Esperanza, que se debe inclinar por una recuperación a través del trabajo y la inserción en la sociedad.

En la misma publicación se precisó:

La distribución de los espacios al interior de los módulos y los lugares que ocupan los jóvenes y los guardias es muy similar al de las cárceles para adultos, sin que se pueda identificar características propias de ‘establecimientos socioeducativos’, como suelen ser denominadas estas instituciones (Angulo, 2016, p.1)

Por estos motivos, el Complejo Esperanza se encuentra constantemente tanto en la mira judicial como en la periodística, ya que desde su inauguración es un establecimiento que no posee la infraestructura necesaria para alojar adolescentes que se encuentran cumpliendo pena privativa de la libertad.

### **3.4 SENAF**

La nueva normativa creó la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia (SENAF) como ente especialista de los derechos de la niñez y adolescencia del Poder

Ejecutivo Nacional y dirigente de las políticas públicas en la referida materia. Por lo tanto, desarrolla políticas públicas interinstitucionales e intersectoriales, implementadas con igualdad territorial en aras de vigilar el acatamiento seguro de los derechos de las niñas, niños, adolescentes y familias en el marco de la ley nacional 26.061 y la ley provincial 9.944 (UNICEF, 2016, p.3).

Asimismo, busca cerciorar la defensa exhaustiva de los derechos de las niñas, los niños y adolescentes con un nuevo precepto organizacional, dada por el Decreto N° 28/2007, que involucra la jerarquización del organismo de concentración, enfatizando la instauración de las subsecretarías de Derechos para la Niñez, Adolescencia y Familia, así como el perfeccionamiento institucional e integración central.

Además, el SENAF busca la generación de nuevos espacios y proyectos tendientes a recuperar a la familia como entorno de evolución y progreso para niñas, niños y adolescentes que por diversas razones fueron institucionalizados, y por eso su familia debe actuar de manera participativa tomando el rol correspondiente para ayudarlo a emprender y en la restauración de los derechos quebrantados.

Todo esto conlleva a prestar atención en el reintegro social y no en la sanción del menor, implica diversas acciones basadas en la orientación, supervisión y programas de enseñanza que den prioridad a la inclusión en la colectividad y no al encierro como manera de castigo. Razón por la cual, se busca evitar el cumplimiento de condena de la carencia de libertad, en los referidos casos el SENAF dispone de acciones y proyectos donde el joven se encuentra bajo supervisión acompañándolo a trabajar en su comunidad, desarrollo personal y creación de proyectos futuros como ser autónomo.

En lo referente a las medidas de privación de la libertad, la SENAF posee a disposición una serie de acciones y programas que acompañan y supervisan al niño o niña en su entorno social, para promover su inserción en las redes de su comunidad, el perfeccionamiento personal y la creación de un proyecto de vida autónomo.

En los casos donde el joven comete una desobediencia sobre la cual no puede tener la exoneración de la privación de la libertad, éste debe de integrarse a los centros socioeducativos que se encuentran bajo el mandato de la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia como es el caso del Complejo La Esperanza que ofrece a los adolescentes protección y colaboración integral y una serie de actividades educativas,

deportivas, recreativas, y de alineación laboral, con el fin de poner en marcha actitudes de autocuidado y aquellas destrezas sociales que provean su inserción más adelante en la sociedad.

A su vez, dichos centros tienen un perfil de labor que da comienzo a la sociedad, la cual se revela a través de convenios con institutos intermediarios; actividades de instituciones religiosas, y organizaciones de carácter artístico.

### **3.5 Conclusión**

Del análisis que se ha realizado, se desprende que la provincia de Córdoba no se ha distanciado en materia de ejecución del Régimen Penal de Minoridad del nivel nacional, por lo cual replica todas sus deficiencias y sus vulneraciones a los Derechos de los adolescentes condenados a cumplir pena privativa de la libertad.

De esta manera, se puede observar que lamentablemente, el principal centro de detención de adolescentes no se diferencia de una prisión de adultos. Sin embargo, podrían efectuarse sendas modificaciones que importen una diferencia sustancial en la vida del menor, a partir de que la justicia comience a instalar tales pensamientos en la vida judicial, se verán notables cambios en la justicia penal de menores.

## **Capítulo 4: Derecho Internacional de los Derechos Humanos en materia de responsabilidad penal juvenil**

#### **4.1. Introducción**

En el presente capítulo se aborda el marco legal vigente en el Derecho Internacional en materia de responsabilidad penal juvenil, estableciendo la legislación base en la materia como así también su legislación específica.

#### **4.2 Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño**

El 29 de noviembre de 1989 se sanciona esta Convención, entrando en vigor en septiembre de 1990, y logra poner fin a una situación ambigua de la consideración del niño y sus derechos. También implicó el comienzo de una doctrina que tiene por objetivo considerar al niño un sujeto de derecho. (Cantwell; 1994)

La historia que lleva a la sanción de este texto comienza en 1923 con los cinco puntos sobre los derechos del niño conocidos con el nombre de “Declaración de Ginebra”. En 1959, la Asamblea General de las Naciones Unidas amplía el texto adoptando una declaración que incluye los principios básicos de protección y bienestar de los infantes. Tras veinte años de esa declaración, en la conmemoración de su aniversario se establece el objetivo de formular una Convención sobre sus derechos. Luego de diez años se aprueba el texto en 1989. (Cillero Bruñol, 2000)

La Convención no trajo aparejado solamente un impacto en el derecho penal, sino también en lo político y lo social. El aumento de las políticas sociales orientadas a este grupo aumentó considerablemente (Cillero Bruñol; 2000) Tiene la particularidad, de respetar la unidad familiar y de limitar la capacidad tutelar del Estado solamente a una “última instancia”.

El Estado no deja de preocuparse por las necesidades y carencias del menor, sino por garantizar sus derechos. No se trata de un beneficiario de asistencia social, sino de un sujeto frente al Estado y la sociedad. Frente a este, el Estado pasa a tener obligaciones muy concretas y específicas. (García Mendez; 1998) La convención fue un éxito frente a su rápido y casi universal reconocimiento. En cinco años de su nacimiento, fue ratificada por el 90% de los Gobiernos del mundo. El mayor nivel de adopción de un Tratado en la historia en un tiempo tan breve (Cantwell; 1994).

## 4.2. Fundamentos del nuevo sistema

El pilar de esta Convención consiste en la definición de lo que se entiende por niño, y del marco regulativo donde se definen sus derechos y garantías, además de establecerlo como un sujeto de derechos pleno. En este sentido puede verse como un añadido necesario a los tratados de derechos humanos (Weinberg, 2002).

A diferencia del sistema tutelar, este texto establece que el niño es todo menor de dieciocho años, pero lo considera sujeto pleno de derechos, con la capacidad de ejercerlos y asumir responsabilidades de acuerdo al estado de desarrollo en que se encuentre. Esto es un cambio radical frente a la concepción tutelar que lo consideraba un sujeto pasivo.

Además de esto, gira el punto de comparación, ya no está entre los objetivos proteger a la sociedad del menor, sino que establece como principio primordial “el interés superior del niño”. Según esto, toda medida que se tome sobre el menor debe estar en su propio interés principalmente.

La CIDN establece que el niño tiene garantías y derechos, también incluye nuevas obligaciones para los Estados que han ratificado dicho tratado en velar por estos derechos. Pero más importante es aclarar, que esto no implica equiparar menores y adultos. El objetivo es garantizar la titularidad de los derechos de estos, y aun algunos adicionales en virtud de su condición específica.

La CIDN tiene tres innovaciones que resultan fundamentales a la hora de analizar los cambios que ha supuesto en términos de legislación. El primero de ellos es que introduce explícitamente el derecho de los niños a la “participación”. Los niños deben ser informados y puestos al tanto de sus propios derechos. En segundo lugar, plantea la cuestión de los derechos de los niños víctimas de formas de crueldad y explotación y establece que los gobiernos están obligados a tomar medidas para abolir estas situaciones. En tercer lugar, establece algunos principios ligados a cuestiones de justicia de menores. (Cantwell; 1994).

La Convención tiene dos ideas centrales:

- La consideración del menor como pleno sujeto de derecho, de libertad y dignidad.
- La consideración del niño como sujeto que necesita un cuidado especial. Pero a pesar de esto, como un sujeto que cuenta con los mismos derechos de un adulto, además de derechos especiales. (UNICEF; 2000).

De esta manera, la Convención busca equiparar al menor, que hasta hace pocos años era considerado de manera inferior al adulto, como un equivalente de éste. Garantiza todos sus derechos, y busca que cada uno de los Estado partes, y que cada miembro de la sociedad comprenda que los niños, niñas y adolescentes tienen los mismos derechos que un adulto, y que poseen una protección especial por su carácter de menores de edad.

### **4.3. Lineamientos establecidos por la Convención para una justicia penal juvenil**

La forma en que los adolescentes pasan a ser responsables, va a tener una manera específica y diferenciada a la de los adultos. No hay una irresponsabilidad como en el sistema tutelar, ahora se trata de un grado y una calidad de responsabilidad con características propias. (Beloff; 1998)

La respuesta a este texto revolucionario es la doctrina de la Protección Integral, que es una respuesta creada para aquellas personas que siendo menores de 18 realizan un acto que es violatorio de la ley penal. La adecuación lleva a la creación de lo que se denomina un “sistema de justicia penal juvenil” (Beloff; 1998).

La ONU estableció directrices que implican parámetros claros y precisos para entender como el menor puede responder por una infracción. El sistema se basa en que el menor de cuenta de lo que realizó en vez de simplemente poner penas por conductas indebidas. Estas directrices son:

- Las reglas Mínimas de la ONU para la administración de la Justicia Juvenil (Reglas de Beijing). Resolución 40/33 del 28 de Noviembre de 1985.
- Directrices de Riad. Resolución 45/112 del 14 de Diciembre de 1990.
- Reglas de la ONU para la protección de los menores privados de libertad. Resolución 45/113 del 14 de Diciembre de 1990.
- Reglas de Tokio. Resolución 45/110 del 14 de Diciembre de 1990.

En la CIDN existen tres artículos que sientan los fundamentos para construir la nueva justicia juvenil:

- Artículo 12: se refiere al derecho del niño a expresar sus opiniones y que estas sean tenidas en cuenta. El derecho a ser “oído” pasa a traducirse en la garantía a la defensa en el juicio.

-El artículo 37: este es fundamental frente al sistema tutelar, en tanto regula la privación de libertad del menor, lo que en este sistema se encuentra desregulado.

-El artículo 40: similar al anterior, limita el accionar del Estado frente a un menor encontrado culpable de un delito.

De este último artículo surge que debe existir una edad mínima que limite en los distintos sistemas donde se fija la capacidad. En algunas legislaciones esto puede estar en los doce años, en otras en los catorce. Antes de la sanción de la convención, ya las Reglas de Beijing establecían que el menor no fuese llevado ante el juez a una edad demasiado temprana.

Las garantías procesales básicas, se encuentran presentes también para el menor, estas son:

-Presunción de inocencia

-Derecho a ser oído.

-Derecho a ser notificado de acusaciones

-Derecho a guardar silencio.

-A tener asesoramiento jurídico.

-A que estén presentes sus padres o encargados.

-A la confrontación de testigos.

-Al interrogatorio de estos.

-A una segunda instancia de juicio (Instituto Interamericano del Niño, 2003).

#### **4.4 Conclusión**

En este capítulo se ha pretendido establecer el marco general del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en materia de responsabilidad penal juvenil. Así, se puede concluir que la Convención para las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño es el corpus legal base en la materia existiendo reglas y directrices de sanción posterior tendientes a especificar el contenido de los derechos en ella contenidos.

Se concluye que el régimen actualmente vigente en Argentina dista de cumplir con los estándares mínimos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, situación que debe ser motivo suficiente para una reforma formal y material del sistema penal aplicable a la población bajo estudio.

## **Capítulo 5: Derecho comparado en América Latina**

## **5.1. Introducción**

En América Latina ocurrieron cambios sustanciales en la legislación sobre los niños y adolescentes por la incorporación de la Convención sobre los Derechos del Niño. Teniendo en cuenta que ahora se comienza a analizar comparativamente las transformaciones que hubo en Latinoamérica, se observa como la doctrina tutelar y sus principios fueron progresivamente abandonados.

En la región paulatinamente se fue olvidando el cuidado del niño en términos paternalistas, se fue abriendo el debate y la discusión del lugar del menor en la cuestión penal. Existen aún legislaciones que mantienen vivos los preceptos del antiguo sistema tutelar, o bien, aunque han sido modificadas se encuentran “desactualizadas” con el ejemplo de la Argentina en esto.

Para finalizar, Beloff enseña que:

Hablar de responsabilidad penal juvenil o admitir en algunos supuestos excepcionales la sanción juvenil frente a las reacciones blandas características del derecho penal de máxima intervención, se revela como el camino adecuado para dar contenido real a la noción de sujeto pleno de derechos y a la idea de interés superior del niño, en el marco de la doctrina de la protección integral (Beloff; 2004 pg. 2).

## **5.2. Brasil**

En el año 1990 se aprueba el Estatuto del Niño y el Adolescente, comenzando allí el proceso legal de reforma para América Latina.

El Estatuto establece límites y fija el accionar del Estado frente a determinadas conductas tipificadas como delitos, faltas cuando son realizadas por menores de dieciocho años. El artículo 104 establece que los menores son inimputables por el Código Penal y que estarán bajo la jurisdicción del mismo Estatuto. Esto no introduce en estos elementos ninguna novedad frente a lo observado anteriormente en referencia al sistema tutelar. En efecto, el Estatuto no incorpora innovaciones frente a la responsabilidad penal juvenil, sobre el estatus de sujeto de derechos del menor entendido en esos términos. Sin embargo, cambia completamente el modelo de aplicación del derecho penal que abandona la doctrina de la “situación irregular”.

Este documento establece una nueva categoría, la de “práctica de alto infractor” que describe una conducta que viola leyes penales vigentes. Sin hablar de responsabilidad penal, se establecen tres elementos que son decisivos para determinar si se trata de un sistema de responsabilidad penal solamente juvenil: una, es que se trata de menores de dieciocho años que llevan a cabo una conducta descrita como antecedente de una sanción; el segundo es que el sistema es diferente al de los adultos, el tercer elemento tiene que ver con las medidas jurídicas que se llevan a cabo sobre el joven.

Este sistema no alcanza a los menores de doce años que quedan afuera. El Estatuto determina que lo que alguien menor de esta edad realice, le corresponderán medidas de protección previstas para quienes tengan sus derechos amenazados o violados.<sup>20</sup> Estos casos particulares de niños excluidos ofrecen una solución que recuerda al sistema tutelar, es por esto que este elemento del Estatuto posteriormente fue revisado. Para resumir, los niños acusados de un delito o contravención que no superen los doce años serán derivados a medidas de protección bajo el nombre de la “derivación automática”. Aun aquí se ve que persisten elementos del viejo sistema en tanto no se cumple con la garantía del debido proceso, por lo que no llega a saberse si fue responsable o no del hecho sobre el que se le imputa. (Gomes Da Costa; 1991).

Este Estatuto tiene la virtud de definir con precisión que hacer respecto a las penas de un adolescente infractor, pero no lo es en cuanto a la cuestión del debido proceso, no ofrece garantías adecuadas para que se cumplan sus derechos.

Las sanciones son “medidas socioeducativas” y se detallan entre los artículos 112 a 125:

Se trata de advertencia, la obligación de reparar el daño, la prestación de servicios a la comunidad, la libertad asistida, la semi-libertad, la internación y otras medidas de protección, con excepción del abrigo y la colocación en una familia sustituta (Beloff; 2004 pg. 5-7).

La internación como medida privativa de la libertad a diferencia del sistema tutelar no tiene el carácter ilimitado, sino que no puede excederse de los tres años. De esta forma no se ven afectados los principios de legalidad y de proporcionalidad. Esta medida se utiliza en casos particulares, que implican reiteración de delitos graves, amenaza o

---

20 Las medidas que propone el estatuto son las siguientes: encaminar a los padres mediante la declaración de responsabilidad; orientación, apoyo y seguimiento temporario; asistencia obligatoria en establecimiento oficial de enseñanza; inclusión en programa oficial de auxilio a familias, al niño y al adolescente; solicitud de tratamiento médico; inclusión en programa oficial de auxilio y orientación; abrigo en entidad y colocación en familia sustituta.

violencia sobre personas, o falta o incumplimiento reiterado de una medida impuesta anteriormente.

Como característica adicional, el Estatuto agrega la figura de la “remisión” como facultad del Ministerio Público antes de que inicie el proceso o dispuesta por el juez una vez iniciado el mismo, lo que puede llevar a la suspensión o extinción de este. Esta medida puede ser tomada independientemente del adolescente y sin posibilidad de defensa de este, no implica la atribución de responsabilidad ni implica un antecedente penal, es una medida socioeducativa más. Evidentemente aquí se encuentra otro elemento que permanece del antiguo sistema tutelar. La legislación posterior fue mejorando el otorgamiento de esta medida evitando así violaciones en responsabilidades y garantías.

Para finalizar, es necesario afirmar que a pesar de las dificultades que tuvo este Estatuto en virtud de no abandonar del todo algunas ideas del modelo tutelar, nos encontramos aquí con un modelo para el resto de los países americanos. Es el primer modelo en donde hay un límite a la arbitrariedad del Estado, hay un respeto a las garantías. y derechos del menor de edad, y se busca tratarlo en virtud de su responsabilidad penal y no siguiendo la doctrina de la “situación irregular”.

Todo esto hace que esta legislación sea una ruptura en el panorama latinoamericano de la época y una guía respecto a la forma de legislar en este campo.

### **5.3. Perú**

Las reformas de Perú toman como punto de partida la legislación brasileña, estableciendo un sistema con características muy similares a las propuestas. Así crea el “Código del Niño y el Adolescente del Perú”.<sup>21</sup>

En este sentido, la legislación de Perú va a presentar los mismos problemas que la legislación brasileña. Al asimilarse la figura de la exclusión de los niños y la del principio de legalidad bajo la órbita de medidas de protección se crea así un mecanismo similar a la derivación automática que acarrea los mismos problemas que el caso brasileño. También sucede que la regulación sobre garantías procesales es vaga y casi ausente, aun más que en el caso de Brasil.

---

21Decreto Ley 26.102. Diario Oficial El Peruano, 24 de diciembre de 1992.

Dicho Código va a tener que implicar una lectura que suponga armonizar lo que en él se dice, porque tiene párrafos, como el siguiente que podrían hacer suponer que estamos ante el retorno de un sistema tutelar: “El sistema de justicia del adolescente infractor se orientará a su rehabilitación encaminada a su bienestar. La medida no solo deberá en el examen de la gravedad del hecho sino también en las circunstancias personales que lo rodean” (Beloff; 2004 p. 7).

A pesar de esto, la privación de la libertad queda reducida a un máximo de tres años, y sólo podría ser interpuesta cuando la pena que le correspondiese en caso de ser mayor para el infractor fuera mayor a los cuatro años (Beloff; 2004).

#### **5.4. Guatemala**

En este país los menores son sujetos de derecho entre los doce y los dieciocho años, y pueden incurrir en una violación del Código Penal, las cuales son las edades mencionadas en el Código de Niñez y Adolescencia. Esto a su vez divide en dos las diferentes edades que entran en el Código, por un lado, los niños de doce a quince años y por el otro de quince hasta los dieciocho años de edad.

Para los menores de doce años hay atención médica, psicológica y pedagógica con seguimiento de parte de autoridades y la custodia de padres o encargados. El “Juzgado de la Niñez y la Juventud” mantiene el seguimiento del menor.

La acción del Juez en este sistema tiene dos etapas, una se ocupa de la responsabilidad del menor sobre el hecho y la otra sobre una justificación de la racionalidad e idoneidad de la “pena” a aplicarse al infractor.

El mayor interés de este análisis se encuentra focalizado en la solución al tema de las medidas privativas de la libertad y de la internación. En Guatemala, los requisitos para imponer esta sanción consisten en delitos donde medie grave amenaza o violencia hacia personas, en delitos dolosos sancionados en el Código Penal con penas mayores a seis años, o cuando se hayan incumplido medidas socioeducativas aplicadas al menor. El periodo de internación máximo es de 5 años para menores entre quince y dieciocho años, y de tres para los menores entre doce y quince.

## **5.5. Nicaragua**

En Nicaragua se crea el Código de Justicia Penal Adolescente utilizando como rango de edad los trece a dieciocho años no cumplidos. A su vez, incorpora categorías intermedias de los quince a dieciocho años de edad, y de los trece a los catorce a los cuales es imposible interponer medidas que resulten en la privación de la libertad.

En el caso de los menores de trece años, no existe aplicación de la justicia penal, aunque si puede existir responsabilidad civil. El juez puede derivar al menor a la responsabilidad del organismo que corresponda, sin embargo, queda totalmente prohibida la internación con privación de la libertad para estos menores a pesar que la derivación pueda ser automática.

Nicaragua también fija una jurisdicción especial para los adolescentes, con sus características propias. Están enumerados en dicha legislación los delitos que permitirían privar de la libertad a los menores de edad. Como en los casos de otros países ya vistos, la pena máxima nunca podrá exceder los seis años.

## **5.6. El Código del Menor en Bolivia**

El código que establece Bolivia desde 1992 correctas, no ofrece una regulación apropiada ni tampoco ofrece una legislación específica de responsabilidad penal juvenil.

Lo que el Código ofrece son algunas normas de protección en general, pero lo que se aplica son las normas del Código Penal en términos generales. La norma más relevante establecida, es la que limita el plazo máximo de internación provisoria: cuarenta y cinco días.

La internación en tiempo “indeterminado” podrá tener un límite de dos años. La internación es establecida con un carácter de excepcionalidad, privilegiando las medidas socioeducativas.

## **5.7. Ecuador**

La adaptación de Ecuador a esta normativa no tuvo demasiado que ver con lo realizado anteriormente por Brasil y Perú con anterioridad, tomando solo algunas cuestiones relativas a estas reformas. La adaptación pone al menor infractor como “menores de riesgo”.

De la lectura del Código se concluye que los menores de dieciocho años son penalmente imputables por lo que puede aplicarse la legislación penal a estos. La responsabilidad no es una distinción respecto de la aplicación de la normativa. Solo lo será en los casos en que se trate de la posibilidad de la imposición de una pena privativa de la libertad. Esta medida no podrá ser aplicada a menores de doce años, sino que lo que se aplique será de carácter socioeducativo. En esta etapa se promueve el sostén del desarrollo y se respeta la dignidad de forma superlativa. Sin embargo, la privación de libertad se denomina “ubicación institucional” en este Código y es considerada una medida socioeducativa (Beloff, 2004).

El proceso al menor no incluye solo la responsabilidad de un hecho, sino también aspectos sociales, de personalidad, y de causa. El objetivo es establecer un esquema individual que permita elegir la mejor medida que pueda ayudar al menor.

Ecuador tiene la particularidad de darle la posibilidad a la familia de que debido al comportamiento del menor pueda justificarse la intervención de fuerzas de seguridad sobre el niño, aunque debería justificarse que es en propio beneficio de este.

La duración de la privación de libertad nunca podrá ser mayor a los cuatro años, no por tiempo indeterminado.

## **5.8. República Dominicana**

Este país no determina un sistema de responsabilidad penal juvenil. Lo que hace su código es categorizar el tipo de hecho por el que se lo juzga: leve, grave y habitual o reincidente según dicho texto. En este sentido establece como constante medidas socioeducativas y de protección.

En casos de infracción los menores son sometidos a tribunales especiales, lo que implica una “Justicia especializada de inimputables”.

## 5.9. Legislaciones Especiales

Los Códigos más completos y modernos en torno a la responsabilidad penal juvenil son probablemente los de Uruguay y Venezuela. En el caso de Uruguay, a partir de los catorce años se establece un sistema especial orientado hacia los adolescentes con procedimientos propios, el cual establece que la pena privativa de la libertad no puede superar los 5 años. (Grezzi, Schurman Pacheco, Villagra, Iglesias, Galeano; 1990).

En el caso de Venezuela, este país en su Ley Orgánica para la Protección del Niño y el Adolescente también incorpora la responsabilidad por los hechos en que el adolescente puede incurrir, aplicándole sanciones propias. (Santos, Ortega, Villa López, Pérez; 1990).

El sistema penal de adultos queda completamente diferenciado con el de jurisdicción propia sin compartir el mecanismo de la legislación común. Esto ocurre en la medida en que pueda atribuírsele culpabilidad al menor involucrado en el hecho.

Existe a su vez una legislación especial orientada a los menores de doce años. La legislación mencionada anteriormente es dirigida a los comprendidos entre doce y dieciocho años no cumplidos. Por su parte también existe una distinción interna por etapas de edad respecto a los efectos de aplicación y ejecución de las sanciones. Esta escala va de los doce a catorce años no cumplidos por un lado y de los catorce a los dieciocho años de edad no cumplidos por el otro.

En lo relacionado al procedimiento de privación de la libertad se presenta uno de los más modernos sistemas. Hay un conjunto de delitos determinados los cuales ameritan este tipo de penas, sumando la reincidencia como un motivo. El máximo es de cinco años y el mínimo de seis meses. En casos de menores mayores de catorce años la pena puede ser de un mínimo de un año y de un máximo de siete. Además, hay un límite adicional a la pena. Si la ley ordinaria estableciera un mínimo menor, no podrá ser superior a este.

El Código venezolano resulta el más moderno, completo y respetuoso de los derechos y garantías de los menores y jóvenes, por lo que implica un modelo a seguir en torno al respeto de la Convención de los Derechos del Niño.

## **5.10. Legislaciones que contemplan la responsabilidad penal juvenil**

### **5.10.1. El Salvador**

En algunos países de la región ante la entrada en vigencia de la Convención se optó en lugar de formular legislaciones nuevas, modificar las ya existentes adecuándolas a los nuevos postulados internacionales a los que se adscribieron. Esto trajo resultados dispares. En el caso de este país por ejemplo se modificó la “Ley del Menor Infractor”<sup>22</sup>.

Esta reforma vuelve en un tema habitual en muchos de estos códigos que es la subdivisión etaria. Por una parte, toma a los menores mayores de doce hasta los quince años y por otro a los de dieciséis hasta dieciocho años no cumplidos. Los menores de doce años de edad pasan a ser completamente inimputables y quedan sometidos a un sistema de protección integral a cargo de un órgano administrativo.

La privación de libertad en este sistema es de un máximo de cinco años, con excepción de quienes hubiesen cumplido dieciséis al momento de la privación de libertad. En este sentido la regulación del máximo o mínimo dependerá del juez, el criterio será la mitad de la pena de los adultos, con un máximo de siete años.

La internación solo puede llevarse adelante en delitos que presupongan una pena de más de dos años. Además, se prevé para el infractor un procedimiento judicial minuciosamente detallado donde el respeto a las garantías. es altamente custodiado, con opciones orientadas a la conciliación. Además de esto se agrega un juez de ejecución de las medidas, para que se preserven aún más las garantías.

### **5.10.2. Costa Rica**

Esta legislación en su ley de justicia penal juvenil<sup>23</sup> establece una subdivisión del rango etario como ya hemos visto entre los doce y quince años por un lado y entre los quince y dieciocho años por el otro.

En el caso de los menores de doce años, existe como en la legislación de El Salvador un órgano administrativo encargado de recibir los casos derivados de los Juzgados Juveniles Penales correspondientes. En el caso de que se establezca una medida que limite la libertad de este menor de doce años, la ejecución de estas medidas deberá ser controlada por un juez de ejecución penal juvenil.

---

<sup>22</sup>Decreto 86. Imprenta Oficial, Diario Oficial de El Salvador, 16 de febrero de 1999.

<sup>23</sup>Ley 7566. Portal Imprenta Nacional, 6 de febrero de 1999.

En una cuestión terminológica, esta legislación sigue llamando “sanción” a cualquier medida tomada y en el caso de la privación de libertad la sigue llamando “internamiento”. En este sentido establece una diferenciación en tres tipos: la más grave deberá ser cumplida en centros especializados y tendrá que ver con delitos dolosos previstos por el Código o leyes especiales, cuyas penas sean mayores a seis años o bien cuando exista incumplimiento de otras sanciones. En este sentido y para este tipo de delitos se prevén penas de hasta quince años para menores de entre quince y dieciocho años no cumplidos. En este sentido la legislación de Costa Rica establece las penas más duras en cuanto a su duración en el tiempo. En la otra franja etaria la sanción sigue siendo extremadamente larga en cuanto a su limitación temporal: diez años, con la posibilidad de libertad condicional por un tiempo que duplique la sanción interpuesta.

Aparentemente existen cuestiones culturales que influyeron en este país para que las sanciones sobre los menores sean tan duras. En nuestro criterio resulta un exceso ya que superan los plazos de evolución emocional del menor e incluso podría ser cuestionado su respeto a la Convención de los Derechos del Niño.

### **5.11. Conclusión**

La incorporación en los países de Latinoamérica del tema de la responsabilidad penal juvenil fue realizada en forma parcial en algunos casos y en forma completa en otros. Otros países han ido adecuando sus propias leyes en función de la propia experiencia y también del ejemplo que iban dando los demás países de la región respecto al tema. Han existido divergentes enfoques para casi todos los aspectos que abarca una legislación de este tipo, pero, en la mayoría de los casos estos enfoques han estado ceñidos a lo reglamentado por la Convención de los Derechos del Niño. De esta forma las legislaciones han reconocido garantías que antes se desconocían para los menores de dieciocho años.

Así, a partir de dicha Convención, se fue transformando el sistema de tutelaje en el cual el niño era visto como un mero objeto, sin capacidad y por lo tanto sin derechos hacia un sistema en el cual se reconoce la autonomía y subjetividad del niño en función del estado de desarrollo en que se encuentra. En este sentido se buscó subdividir por etapas la minoridad a la hora de aplicar las penas de una forma más acorde al estado de desarrollo que implicaría genéricamente un joven en ciertas edades.

Por otro lado, resulta claro en casi todas las legislaciones que la intervención del Estado privando de libertad al menor, debe ser una medida de carácter último y extraordinario. El intento de estas legislaciones pasa por la aplicación de medidas reparadoras, socioeducativas y tendientes a preservar la integridad del menor. La intervención debería ser una medida última, y más orientada a garantizar derechos que a privárselo de ellos.

El hecho de que las nuevas legislaciones hablen de consentimiento y de asistencia letrada sienta un positivo precedente en la protección de los principios jurídicos básicos que todo proceso debería tener. También resulta digno de resaltar que algunas legislaciones han incluido mecanismos conciliatorios y de negociación para evitar la situación de un juicio.

A pesar de todas estas reformas, en prácticas y costumbres persiste el sistema tutelar. Es necesario desterrarlo completamente. La reforma legal llevada adelante por todos estos países con sus luces y sus sombras era necesaria. En algunos casos, no han cumplido acabadamente con lo pretendido por los principios establecidos en la Convención de las Naciones Unidas, pero es preciso que se profundice no sólo en sus textos, sino también en su aplicación.

Esta transformación que opera en legislaciones de cada país implica pasar de una concepción doctrinal a otra. De la concepción tutelar a la concepción de la protección integral. Supone en términos más profundos, pasar de considerar al menor un objeto a considerarlo un sujeto de derechos. De pasivo, a activo y autónomo.

En algunos países, ya sean signatarios o no de la Convención, los poderes judiciales impulsan esas reformas reconociendo la inconstitucionalidad de las leyes de inspiración tutelar sancionadas antes de la ratificación del Pacto. Estados Unidos, por ejemplo, sin ser signatario de la Convención se vio obligado a reformar su legislación tras el fallo *Gault*<sup>24</sup> en 1967. En España, por su parte, en 1991 en la sentencia 36/91 se declaró inconstitucional el artículo 15 de la ley de Tribunales Tutelares de Menores “por excluir la aplicación de

---

24 En el fallo *Gault* (1967), la Corte Suprema de Estados Unidos admitió que los jóvenes tenían derecho a algunas garantías constitucionales básicas, tales como el derecho a recibir la asistencia de un abogado defensor, el derecho a que le fueran notificados los cargos que se le imputaban, el derecho a no declarar en su contra, el derecho al careo con los testigos, y el derecho a recibir una copia escrita de las actas del proceso. La decisión en este fallo tuvo un resultado trascendental: el desplazamiento del centro de atención, que dejó de ser la situación del niño, para ocuparse de las circunstancias del delito en sí.

reglas procesales vigentes en las demás jurisdicciones”; esto llevó a que se iniciara una profunda reforma en dicho país respecto a esa legislación.

## **Conclusiones finales**

La delincuencia juvenil es uno de los grandes flagelos de la sociedad. Las legislaciones nacionales e internacionales que regulan el tema no haber resultado eficaces para su control y disminución, como consecuencia de ello se ha reabierto la polémica en Argentina sobre la posible reducción de la edad de imputabilidad de los menores como garantía de seguridad y prevención.

La delincuencia juvenil constituye sin dudas un problema que genera alarma social. Las instituciones ocupadas de la justicia penal juvenil son un subsistema dentro de otro que abarca tanto al sistema penal como a los servicios de acción social (o al menos debería incluirlos).

Hay dos categorías que encuadran a la delincuencia juvenil hoy en día y ambas resultan erróneas:

-Por un lado, una parte de la doctrina considera que ante cada delito corresponde impartir una pena. Aquí se encuentran quienes creen que bajar la edad de imputabilidad penal sería una solución al problema de la “delincuencia juvenil”. Esto significaría tratar a personas que no están completamente desarrolladas como si lo estuvieran, sin respetar sus derechos y sus garantías.

-La otra perspectiva también es errónea en tanto niega la aplicación del derecho penal y justifica la acción delictiva por causas ya sean exógenas (sociológicas) o endógenas (psicológicas), de esta forma se patologiza el delito y se lo lleva fuera del ámbito jurídico (García Mendez, 1998)

Concluyo, que la problemática tratada en este trabajo es un tema que se encuentra todos los días en la agenda tanto de legisladores, como políticos y medios de comunicación.

La baja de la edad de imputabilidad es una discusión tanto para académicos como para el público en general. Los menores de dieciocho años según la mayoría de las concepciones psicológicas son sujetos en desarrollo. Ser sujeto en desarrollo no implica no ser sujeto en absoluto.

Al examinar los ejemplos de otros países, se vio claramente cómo la privación de libertad como medida y otras sanciones, se distribuyen realizando subdivisiones etarias para dar cuenta del grado de desarrollo del individuo y la posibilidad que tenga para responder por sus actos es en función justamente de ser un “sujeto en desarrollo”.

Incluso, se ha comenzado a discutir la procedencia de la suspensión del juicio a prueba para los casos de menores delincuentes, como una pena de mucha menor envergadura pero que les permitirá a los jóvenes resarcir el daño causado, y aprehender de la situación atravesada y del daño causado.

Actualmente la situación empieza a cambiar, lamentablemente nuestro país es uno de los más atrasados al respecto. Tanto en Argentina como en el resto de Latinoamérica la desigualdad social es alarmante. Esto, sumado a una política educacional deficiente y la emergencia habitacional, produce que el problema en lugar de minimizarse, se maximice y se expanda.

La Convención de los Derechos del Niño inició el camino correcto en la región y está obligando a los Estados miembros a mejorar sus legislaciones. Este es el primer paso para garantizar los derechos del niño, pero no el último. Es necesario también que se continúe con programas sociales que favorezcan el desarrollo de la dignidad personal del menor, pues un instrumento jurídico por sí solo no alcanza.

En este contexto, a partir de los dieciséis años un menor es punible en la República Argentina, pero bajo un régimen de juzgamiento particular. Este régimen penal juvenil debe pretender dar una mayor protección a los intereses del menor y sus necesidades, adhiriendo a los principios emanados de la Convención de los Derechos del Niño, como, por ejemplo, que el juicio no tome una dimensión pública, que no puedan ser encarcelados los menores en las mismas dependencias que los mayores de edad o la obligatoriedad de la cesura del debate, entre otros principios y medidas.

Sin perjuicio de lo hasta aquí expuesto, el debate mediático en torno a bajar aún más la edad de inimputabilidad no se encuentra cerrado y lejos está parecería de hallarse un consenso, posee tantos argumentos a favor como en contra.

No obstante, no se deja de señalar, que este tema no puede ser tomado a la ligera, sino que requiere imperiosamente de un análisis interdisciplinario.

Se considera que la edad de imputabilidad es una cuestión meramente política, ya que no se toman en cuenta los procesos madurativos, sean biológicos o psicológicos. Más que adherir a un proyecto de reforma que sólo tiene en cuenta una edad, que no representa otra cosa que un simple número, es deseable pensar en un sistema que tenga en cuenta el grado de desarrollo del menor. Sin perjuicio de ello, será un arduo trabajo, ya que no podrá estarse a estándares rígidos, pero tampoco dejarse la cuestión librada a la casuística y a las

particularidades de cada menor ya que ello podría desatar una secuencia interminable de arbitrariedades conforme la tesis de cada juez o tribunal.

En vez de pensar en bajar la edad de imputabilidad, como si fuese la única solución factible, se debe poner en práctica un sistema de responsabilidad penal juvenil que realmente responda al interés superior del niño, con el objetivo de lograr la tan aclamada reinserción social al final del proceso, sin estigmatizar ni coartar las oportunidades del menor en conflicto con la ley penal.

En lo que respecta a la situación en la provincia de Córdoba, se ha visto que se encuentra lejos de cumplir con los parámetros mínimos a nivel internacional, reflejándose las mismas deficiencias que a nivel nacional.

En materia procesal, es cada provincia la que regula la cuestión, siendo el eje de mayor interés la estipulación de programas preventivos, sistemas efectivos alternativos a la pena privativa de la libertad, y centros penitenciarios acordes a la edad y nivel de desarrollo personal de la población adolescente.

El problema de fondo no es la inexistencia de legislación, sino la inobservancia por parte del Estado y de todas las instituciones encargadas de hacer cumplir lo que el ordenamiento jurídico dispone. La ausencia estatal provoca la carencia de instrumentos económicos, asistenciales y de control en primer lugar para que los menores no delincan, y en segundo lugar, para proveer de otras soluciones, que no se circunscriban únicamente a los institutos de menores, que lejos están de poder solucionar la situación.

La problemática no radica en las edades, sino en la falta de herramientas que proporciona el Estado, nuestros representantes nacionales y provinciales deben dejar de proponer soluciones superfluas y demagógicas, como lo es pensar en disminuir la edad del menor, como si ese fuera el remedio. Por el contrario, ellos deben resguardar y velar porque se respete el periodo de niñez sin ser alterado. La sociedad por otra parte, sin ser ajena y siendo responsable en gran medida de éstos cambios que se proponen sobre la baja de edad de los menores, no puede permitirse pensar, por más atemorizada que se encuentre, que un menor de dieciséis años no sigue siendo un niño. Por el contrario, es la sociedad la que debe reclamarle y exigirle al Estado los recursos humanos, económicos, académicos y culturales necesarios e indispensables para que los menores sigan siendo niños.

## Bibliografía

- Amaral e Silva, A. (1998) La protección como pretexto para el control social arbitrario de los adolescentes o la supervivencia de la “doctrina de la situación irregular”. En: Emilio García Méndez (Compilador). Adolescentes y Responsabilidad Penal. Buenos Aires, Argentina, Ad-Hoc.
- Angulo, L. (2016). En el Complejo Esperanza hay un problema estructural. Recuperado de <http://www.lavoz.com.ar/sucesos/en-el-complejo-esperanza-hay-un-problema-estructural-asegura-el-ministro-angulo>
- Beloff, M. (1998) Algunas confusiones en torno a las consecuencias jurídicas de la conducta transgresora de la ley penal en los nuevos sistemas de justicia juvenil latinoamericanos. En: Adolescentes y Responsabilidad Penal. Emilio García Méndez (Compilador). Buenos Aires, Argentina, Ad-Hoc.
- Beloff, M. (2000) Responsabilidad Penal Juvenil y Derechos Humanos. Recuperado de [http://www.iin.oea.org/cursos\\_a\\_distancia/cursoprojur2004/bibliografia\\_sist.\\_justicia\\_juvenil\\_mod\\_4/pdf/responsabilidad%20penal%20y%20DDHH.pdf](http://www.iin.oea.org/cursos_a_distancia/cursoprojur2004/bibliografia_sist._justicia_juvenil_mod_4/pdf/responsabilidad%20penal%20y%20DDHH.pdf)
- Beloff, M. (2004) Los sistemas de responsabilidad juvenil en América Latina. Recuperado de: [http://www.iin.oea.org/Cursos\\_a\\_distancia/Los\\_sistemas\\_de\\_responsabilidad\\_penal.pdf](http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/Los_sistemas_de_responsabilidad_penal.pdf)
- Bernasconi Cabrera, R. (2010). Ejecución Penal. El proceso de determinación de la pena más allá del dictado de la sentencia. Recuperado de <http://www.juridice.com.ar/doctrina/ejecpena.htm>
- Bonnaso, A. (1998) Adolescentes en conflicto con la ley penal: derechos y responsabilidades (el Caso Uruguay). Buenos Aires, Argentina, Ad-Hoc.
- Cillero Bruñol, M. (1998) Nulla Poena sine Culpa. Un límite necesario al castigo de los adolescentes. Buenos Aires, Argentina, Ad-Hoc.
- Cillero Bruñol, M. (2000) Adolescentes y sistema penal. Propositiones desde la Convención sobre los Derechos del Niño. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/>

- Cillero Bruñol, M. (s/f) El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Recuperado de:  
[http://www.iin.oea.org/Cursos\\_a\\_distancia/el\\_interes\\_superior.pdf](http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/el_interes_superior.pdf)
- Cillero Bruñol, M. (s/f) Infancia, autonomía y derechos: una cuestión de principios. Recuperado de:  
[http://www.iin.oea.org/Cursos\\_a\\_distancia/Infancia\\_autonomia\\_derechos.pdf](http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/Infancia_autonomia_derechos.pdf)
- Elhart, R (2014). Sobre la imposibilidad de imponer pena de prisión perpetua a los menores punibles y el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Mendoza y otros vs. Argentina de fecha 14 de mayo de 2013. Disponible en:  
<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina38352.pdf>
- Fellini, Z. (1991) Situación social del menor infractor en América Latina. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/>
- García Méndez, E (1998). La dimensión política de la responsabilidad penal de los adolescentes en América Latina: Notas para la construcción de una modesta utopía. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/>
- García Méndez, E. y Bianchi, M.C. (1991). Ser Niño en América Latina. De la necesidad a los derechos. Buenos Aires, Argentina, Galerna.
- García Méndez, E. y Carranza, E. (1992). La condición jurídica de la infancia en América Latina. Bases para una reforma legislativa. Buenos Aires, Argentina, Galerna
- Instituto Interamericano del Niño (2003) Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/2002. Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- Larrandart, L. (1991) Prehistoria e historia del control socio-penal de la infancia. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/>
- Maier, J. B. (2000) Los niños como titulares del derecho de debido proceso. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/>
- Pilotti, F. (1991) Convención sobre los Derechos del Niño: su impacto en las políticas sociales en América Latina. Buenos Aires, Argentina, Galerna.
- Sajón, R. (1995) Derecho de Menores. Buenos Aires: Abeledo-Perrot
- Schuerman Pacheco, R. (1991) Modelos de legislación de menores en América Latina. Buenos Aires, Argentina, Galerna.

- UNICEF (2005). Estándares mínimos de Derechos Humanos para una nueva ley de justicia penal juvenil. Disponible en: <http://www.unicef.org/argentina/spanish/estandaresminimos.pdf>
- UNICEF (2008), Adolescentes en el Sistema Penal. Situación actual y propuesta para un proceso de transformación. Disponible en: [http://www.unicef.org/argentina/spanish/Adolescentes\\_en\\_el\\_sistema\\_penal.pdf](http://www.unicef.org/argentina/spanish/Adolescentes_en_el_sistema_penal.pdf)
- UNICEF (2016). Adolescentes en el sistema penal de Argentina. Disponible en: [http://www.unicef.org/argentina/spanish/Adolescentes\\_en\\_el\\_sistema\\_penal.pdf](http://www.unicef.org/argentina/spanish/Adolescentes_en_el_sistema_penal.pdf)
- Uriarte, C. (2000) Delincuencia Juvenil y Derechos Humanos. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/>
- Vitale, G. Ábalos, C. (2007), Ley 13643. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil. Un avance hacia el Estado de Derecho y Justicia. Buenos Aires, Argentina, La Ley.
- Zurzulo Suárez, S. (2012), Niños, niñas y adolescentes: ¿inimputables o no punibles? Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/>

**ANEXO E – FORMULARIO DESCRIPTIVO DEL TRABAJO  
FINAL DE GRADUACIÓN**

**AUTORIZACIÓN PARA PUBLICAR Y DIFUNDIR TESIS DE  
POSGRADO O GRADO A LA UNIVERIDAD SIGLO 21**

Por la presente, autorizo a la Universidad Siglo21 a difundir en su página web o bien a través de su campus virtual mi trabajo de Tesis según los datos que detallo a continuación, a los fines que la misma pueda ser leída por los visitantes de dicha página web y/o el cuerpo docente y/o alumnos de la Institución:

<b>Autor-tesista</b> <i>(apellido/s y nombre/s completos)</i>	Victoria Eliana Dopico Spampinato
<b>DNI</b> <i>(del autor-tesista)</i>	28.462.817
<b>Título y subtítulo</b> <i>(completos de la Tesis)</i>	Régimen Penal de Menores en la actualidad  -Delincuencia Juvenil -Sistema Penal de minoridad -Sistema correccional de menores -Derecho Internacional de Derechos Humanos en materia de responsabilidad penal juvenil -Derecho Comparado en América Latina
<b>Correo electrónico</b> <i>(del autor-tesista)</i>	victoriadopico@hotmail.com

<b>Unidad Académica</b> <i>(donde se presentó la obra)</i>	Universidad Siglo 21
<b>Datos de edición:</b> <i>Lugar, editor, fecha e ISBN (para el caso de tesis ya publicadas), depósito en el Registro Nacional de Propiedad Intelectual y autorización de la Editorial (en el caso que corresponda).</i>	

Otorgo expreso consentimiento para que la copia electrónica de mi Tesis sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21 según el siguiente detalle:

<b>Texto completo de la Tesis</b> <i>(Marcar SI/NO)<sup>[1]</sup></i>	si
<b>Publicación parcial</b> <i>(Informar que capítulos se publicarán)</i>	

Otorgo expreso consentimiento para que la versión electrónica de este libro sea publicada en la en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21.

**Lugar y fecha: Alta Gracia, Córdoba 20 de Febrero de 2017**

---

**Firma autor-tesista**

---

**Aclaración autor-tesista**

Esta Secretaría/Departamento de Grado/Posgrado de la Unidad Académica:  
\_\_\_\_\_certifica  
que la tesis adjunta es la aprobada y registrada en esta dependencia.

---

**Firma Autoridad**

---

**Aclaración Autoridad**

**Sello de la Secretaría/Departamento de Posgrado**

---

[1] Advertencia: Se informa al autor/tesista que es conveniente publicar en la Biblioteca Digital las obras intelectuales editadas e inscriptas en el INPI para asegurar la plena protección de sus derechos intelectuales (Ley 11.723) y propiedad industrial (Ley 22.362 y Dec. 6673/63. Se recomienda la NO publicación de aquellas tesis que desarrollan un invento patentable, modelo de utilidad y diseño industrial que no ha sido registrado en el INPI, a los fines de preservar la novedad de la creación.



