

# GUÍA PRÁCTICA PARA EL LITIGIO EN JUSTICIA PENAL JUVENIL CON ENFOQUE RESTAURATIVO

Defensoría Pública del Ecuador  
Terre des hommes-Lausanne



Defensoría  
Pública  
*Sin defensas no hay justicia*



Terre des hommes

Ayuda a la infancia.

[tdh.ch](http://tdh.ch)



**GUÍA PRÁCTICA PARA EL LITIGIO  
EN JUSTICIA PENAL JUVENIL CON  
ENFOQUE RESTAURATIVO**



# GUÍA PRÁCTICA PARA EL LITIGIO EN JUSTICIA PENAL JUVENIL CON ENFOQUE RESTAURATIVO

Defensoría Pública del Ecuador  
Fundación Terre des hommes



---

Dr. Ángel Torres Machuca  
**Defensor Público General del Ecuador, Encargado**



Daniel Calzada  
**Jefe de Delegación, Fundación Terre des hommes – Lausanne**



**Equipo técnico, Defensoría Pública del Ecuador:**

Luis Altamirano  
Luis Fernando Sarango  
Ruth Barragán

**Equipo técnico, Terre des hommes:**

Pablo Ernesto Coloma Villacís  
**Responsable de Formación, Fundación Terre des hommes**

Edición:

María Verónica Polit Chiriboga  
**Coordinadora de Proyecto JJR, Fundación Terre des hommes**

Impresión: Quinta Dimensión Publicidad Creativa Cía. Ltda.  
Tiraje: 500 ejemplares

**Defensoría Pública del Ecuador**

Calle El Universo Oe8-11-115 y Av. Shyris, Edificio Orión, Quito - Ecuador

**Fundación Terre des hommes**

Es Av. República E7-198 y Diego de Almagro, Edificio Zobo, 1A. Quito - Ecuador

## **ABREVIATURAS**

---

<b>CAI</b>	Centro de Adolescentes Infractores
<b>CIDH</b>	Corte Interamericana de Derechos Humanos
<b>COFJ</b>	Código Orgánico de la Función Judicial
<b>COIP</b>	Código Orgánico Integral Penal
<b>CONA</b>	Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia
<b>CRE</b>	Constitución de la República del Ecuador
<b>ComDN</b>	Comité de los Derechos del Niño
<b>ConDN</b>	Convención sobre los Derechos del Niño
<b>SNAI</b>	Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores



## TABLA DE CONTENIDO

<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>17</b>
<b>1. NORMATIVA APLICABLE</b>	<b>19</b>
1.1. Constitución de la República del Ecuador	19
1.2. Aplicación directa de la Constitución	20
1.3. Aplicación directa de instrumentos internacionales de derechos humanos	23
1.4. Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y la regla de supletoriedad	23
<b>2. PRINCIPIOS</b>	<b>24</b>
2.1. Interés superior del niño	24
2.2. Principio de especialidad	25
2.3. Principio de mínima intervención	34
2.4. Enfoque restaurativo	37
2.5. Principio de igualdad y no discriminación	40
2.5. Principios de legalidad	42
2.7. Principio de humanidad en la aplicación del Derecho	43
2.8. Principio de excepcionalidad de la privación de libertad	44
2.9. Principio de proporcionalidad	45
<b>3. DERECHOS Y GARANTÍAS DEL ADOLESCENTE</b>	<b>46</b>
<b>4. MEDIDAS CAUTELARES EN EL JUZGAMIENTO PENAL DE ADOLESCENTES</b>	<b>50</b>
4.1. Sobre la aprehensión de un adolescente	51
4.2. Internamiento preventivo	55
<b>5. EL PROCESO DE JUZGAMIENTO PENAL DE ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY</b>	<b>57</b>
5.1. Investigación previa	57
5.2. Instrucción fiscal	62
5.2.1. Formas de terminación anticipada del proceso	64
5.3. Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio	77
5.4. Audiencia de Juicio	79

5.5. Sentencia y ejecución de medidas socioeducativas _____	80
5.6. Impugnación y recursos _____	82
5.6.1.Recurso de apelación _____	83
5.6.2.Recurso de casación _____	83
5.6.3.Recurso de revisión _____	84
5.6.4.Recurso de hecho _____	84

**6. OTROS PROCEDIMIENTOS DE JUZGAMIENTO PENAL DE ADOLESCENTES \_\_\_\_\_ 84**

6.1. Procedimiento Abreviado _____	84
6.2. Procedimiento para el juzgamiento de contravenciones _____	86

**7. CUMPLIMIENTO DE MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS \_\_\_\_\_ 88**

7.1. Medidas socioeducativas no privativas de libertad _____	88
7.2. Medidas socioeducativas privativas de la libertad _____	90
7.2.1.Régimen disciplinario al interior de los CAI. _____	92
7.2.2.Modificación del régimen de cumplimiento de la medida socioeducativa de internamiento institucional _____	93
7.2.3. Petición o impugnación de traslados. _____	95
7.3.Efectos por el incumplimiento de medidas socioeducativas _____	96

**ANEXOS -**

MODELOS DE ESCRITOS Y PETICIONES _____	97
--	----

MODELO DE ESCRITO PARA ARCHIVO DE INVESTIGACIÓN PREVIAPOR NO CONTAR CON ELEMENTOS ANTES DEL PLAZO _____	99
---	----

MODELO DE ESCRITO PARA ARCHIVO DE INVESTIGACIÓN PREVIA POR PASAR PLAZOS DE INVESTIGACIÓN FISCAL ____	104
--	-----

MODELO DE ESCRITO PARA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN FISCAL EN INVESTIGACIÓN PREVIA _____	106
---	-----

MODELO DE ESCRITO PARA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN FISCAL, POR PETICIÓN DE LAS PARTES _____	109
---	-----

MODELO DE ESCRITO PARA SOLICITUD DE MEDIACIÓN PENAL _____	112
---	-----

MODELO DE ESCRITO PARA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA _____	114
MODELO DE ESCRITO PARA SOLICITUD DE REMISIÓN JUDICIAL _____	117
MODELO DE ESCRITO PARA SOLICITUD DE PROCEDIMIENTO ABREVIADO _____	119
MODELO DE ESCRITO PARA APELAR INTERNAMIENTO PREVENTIVO DE ADOLESCENTE _____	120
MODELO DE ESCRITO PARA REVOCATORIA DE INTERNAMIENTO PREVENTIVO DE ADOLESCENTE _____	123
MODELO DE ESCRITO PARA DECLARATORIA DE PRESCRIPCIÓN DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA, DICTADA MEDIANTE AUTO DE REMISIÓN _____	125
MODELO DE ESCRITO PARA DECLARATORIA DE PRESCRIPCIÓN DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA, POR ADOLESCENTE PRÓFUGO _____	128
MODELO DE SOLICITUD PARA TRASLADO DE ADOLESCENTE PRIVADO DE LIBERTAD _____	131
MODELO DE ESCRITO PARA SALIDA EMERGENTE DE ADOLESCENTE PRIVADO DE LIBERTAD _____	133
MODELO DE SOLICITUD PARA ELABORACIÓN DE INFORME TÉCNICO QUE JUSTIFIQUE CAMBIO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA _____	135
MODELO DE ESCRITO PARA SOLICITUD DE MODIFICACIÓN DE RÉGIMEN DE CUMPLIMIENTO DE INTERNAMIENTO INSTITUCIONAL _____	137
“NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL RELACIONADA CON LA JUSTICIA JUVENIL RESTAURATIVA” _____	143

OTROS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES QUE PUEDEN SER CONSULTADOS _____	144
CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO _____	146
DECÁLOGO IBEROAMERICANO SOBRE JUSTICIA JUVENIL RESTAURATIVA _____	167
REGLAMENTO DE MEDIACIÓN EN ASUNTOS RELACIONADOS CON EL ADOLESCENTE INFRACTOR _____	172
REGLAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA PROTECCIÓN DE LOS MENORES PRIVADOS DE LIBERTAD (REGLAS DE LA HABANA) _____	177
REGLAS MÍNIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DE MENORES (REGLAS DE BEIJING) _____	193
REGLAS MÍNIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LAS MEDIDAS NO PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD (REGLAS DE TOKIO) _____	203
REGLAS MÍNIMAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS (REGLAS DE MANDELA) _____	213
COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO OBSERVACIÓN GENERAL No. 8 SOBRE EL DERECHO DEL NIÑO A LA PROTECCIÓN CONTRA LOS CASTIGOS CORPORALES Y OTRAS FORMAS DE CASTIGO CRUELES O DEGRADANTES _____	223
COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO OBSERVACIÓN GENERAL No. 10 SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO EN LA JUSTICIA DE MENORES _____	241
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS OPINIÓN CONSULTIVA No. 17/02 – CONDICIÓN JURÍDICA Y DERECHOS HUMANOS DEL NIÑO _____	275

## PRESENTACIÓN

El jurista italiano Luigi Ferrajoli afirma que el Derecho Penal y, más particularmente, la pena, es una “segunda violencia” que se añade al delito. La potestad del estado de castigar y juzgar, agrega el autor, se ejerce de la manera más violenta y directa sobre las personas, constituyendo la forma más conflictiva de la relación entre estado y ciudadano.<sup>1</sup>

Por su parte, sabemos que, en nuestros países, la desigualdad, la discriminación y la pobreza son problemas estructurales que repercuten gravemente sobre el desarrollo de niñas, niños y adolescentes, quienes en tal contexto, tienen negada toda posibilidad de contar con oportunidades para el cumplimiento de sus planes de vida. Así, la violencia y la delincuencia juvenil emergen sobre un terreno fértil, ante lo cual en mayor -y a veces única- medida se recurre al poder punitivo estatal como respuesta.

Sin embargo, no todo es razón para perder la esperanza. A nivel mundial, así como a nivel iberoamericano en particular, los estados han asumido varios compromisos en relación con la protección integral de los derechos de niñas, niños y adolescentes, a través de la suscripción de numerosos instrumentos internacionales que ratifican el estatus jurídico de estos como sujetos de derecho. Pueden mencionarse, a manera de ejemplos recientes, el Decálogo Iberoamericano sobre Justicia Juvenil Restaurativa y las Conclusiones de la Asamblea General Ordinaria de la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos, ambos suscritos en el año 2018. En esa línea, se plantea la necesidad de limitar de forma especial el poder punitivo del Estado cuando es ejercido en contra de las y los adolescentes, privilegiando un enfoque restaurativo que tome en cuenta de manera integral su condición de personas en desarrollo y a la mayor posibilidad de vulneración a los que pueden estar expuestos en los procedimientos de juzgamiento.

En el Ecuador, el marco normativo es favorable para el establecimiento de un sistema garantista de los derechos de las y los adolescentes en conflicto con la ley. La Constitución de la República determina que uno de los deberes primordiales del Estado es garantizar sin discriminación alguna el goce de los derechos establecidos

---

1 FERRAJOLI Luigi, “Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal”, Editorial Trotta, Madrid, 1995, pág. 21.

en ella y en los instrumentos internacionales. En tal sentido, reconoce que las y los adolescentes son un grupo de atención prioritaria y especializada; dispone que el Estado, la sociedad y la familia deberán promover su desarrollo integral; prescribe el principio de interés superior; determina que sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas; y establece un sistema de administración de justicia especializado en materia de responsabilidad penal de adolescentes.

Así, el Código de la Niñez y Adolescencia desarrolla los ámbitos sustantivo y adjetivo en relación con la responsabilidad de las y los adolescentes en conflicto con la ley. Entre los derechos que este cuerpo normativo reconoce, es importante destacar el derecho a una defensa profesional adecuada durante todas las instancias del proceso (Art. 313). De esa manera, la Defensoría Pública cumple un rol fundamental para asegurar que las garantías del debido proceso se cumplen en favor de las y los adolescentes sometidos a un juzgamiento. Para materializar dicha tarea, es menester que las y los defensores públicos accedan a mecanismos que aseguren su especialización en la materia.

En virtud de todo lo señalado, es para Tdh un gran honor el poder coadyuvar en la construcción de una herramienta práctica que facilitará el desempeño de las labores diarias de las y los defensores públicos en materia de adolescentes en conflicto con la ley, incorporando un enfoque restaurativo en sus prácticas cotidianas. Nuestro compromiso con los derechos de la infancia se nutre de estas experiencias conjuntas, las que de igual manera nos impelen a seguir trabajando por la inclusión del enfoque restaurativo en la justicia juvenil.

Finalmente, motivamos a cada defensor público a sacarle el mayor provecho a este documento, a leerlo de principio a fin, y a tenerlo como fuente de consulta para sus labores cotidianas. No es un documento acabado, pues siempre habrá una página en blanco donde cada uno de ustedes podrá incluir sus experiencias y aprendizajes en la defensa de los derechos de nuestros adolescentes.

Daniel Calzada

**Jefe de Delegación Multipaís, Fundación Terre des hommes – Lausanne**

## PRESENTACIÓN

La presente “Guía Práctica para el litigio en Justicia Penal Juvenil con enfoque restaurativo” es el resultado de la cooperación mutua entre la Defensoría Pública del Ecuador y la Fundación Terre des hommes - Lausanne, cuyos esfuerzos contribuirán de manera fundamental en el fortalecimiento de las capacidades y habilidades de las y los defensores públicos para la defensa especializada de los adolescentes en conflicto con la ley.

El documento busca aportar al aseguramiento del principio de especialidad de la justicia penal de adolescentes, conforme lo dispone el artículo 175 de la Constitución de la República, a través del desarrollo de conocimientos y habilidades en las y los defensores públicos que tengan a su cargo la defensa de adolescentes en conflicto con la ley, con base en normas constitucionales e internacionales.

A través del desarrollo de principios y estándares internacionales, la guía busca garantizar que los adolescentes en conflicto con la ley cuenten con una defensa técnica que asegure el ejercicio de sus derechos en todas las etapas de un procedimiento penal.

Uno de los principales méritos que tiene la guía es que fue desarrollada con base en la experiencia de defensores públicos especializados en la materia, lo que hace que las recomendaciones tengan un sustento técnico, conforme a la normativa vigente, y como resultado de la práctica diaria en la defensa de adolescentes en conflicto con la ley.

El enfoque restaurativo, al que se hace referencia frecuentemente en la guía, busca brindar una respuesta orientada a garantizar los derechos de los adolescentes en conflicto con la ley, haciendo énfasis en la reparación de las relaciones truncadas por el conflicto, con la intervención activa de la víctima y la responsabilización del adolescente por la infracción cometida.

Contribuir a la reeducación, integración familiar e inclusión constructiva del adolescente a la sociedad, es la finalidad máxima de la presente guía, a través de la participación especializada de las y los defensores públicos en el sistema de justicia penal juvenil, por lo cual la presente guía se constituye en una herramienta fundamental que apoya el compromiso diario de las y los defensores.

La relevancia de esta herramienta se verificará en el trabajo diario de las y los defensores públicos en la defensa de este grupo de atención prioritaria.

Dr. Ángel Benigno Torres Machuca

**Defensor Público General del Ecuador - Encargado**

# INTRODUCCIÓN

## OBJETIVO GENERAL

El objetivo de la presente guía es orientar el trabajo de las y los defensores públicos del Ecuador que asumen la defensa de los adolescentes en conflicto con la ley penal, en la fase pre procesal, etapas de juzgamiento y en la ejecución de las medidas socioeducativas. Así, esta guía constituye una herramienta que permite identificar los principios de una justicia juvenil especializada, los lineamientos para la aplicación de dichos principios, su correcta interpretación y uso coherente y uniforme, a fin de asegurar una defensa técnica y profesional, orientada a la educación, integración familiar e inclusión constructiva a la sociedad de los adolescentes. Todo ello con especial énfasis en el pleno respeto de sus derechos y garantías.

## Objetivos específicos

- a) Fortalecer el conocimiento, identificación y aplicación de la normativa penal especializada de adolescentes en conflicto con la ley.
- b) Aplicar los principios de la justicia juvenil penal especializada con enfoque restaurativo, con miras a reestablecer la relación de los adolescentes con la comunidad y víctimas, promoviendo su plena integración y desarrollo personal.
- c) Promover el uso uniforme de estrategias de defensa especializada, a través de herramientas que fortalezcan y respeten la igualdad y no discriminación y los derechos de los adolescentes, orientadas al mejoramiento del servicio de defensa pública.



# 1. NORMATIVA APLICABLE

## 1.1. Constitución de la República del Ecuador

La Constitución de la República del Ecuador consagra los principios a los que debe adecuarse la organización de los poderes y servicios públicos, en particular los referentes a una justicia respetuosa de los derechos de las personas, más aún al tratarse de niños, niñas y adolescentes, conforme lo establecen los artículos 35, 44, 45, 46, 51, 82, 175, 186, entre otros.

### CRE

**Art. 35.-** Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.

**Art. 44.-** El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto, de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.

**Art. 45.-** Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales

propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar. El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas.

En relación con los servicios de justicia y los derechos de libertad relacionados con esta labor, el Capítulo Octavo de la Constitución establece el derecho al acceso gratuito a la justicia, las garantías básicas al derecho del debido proceso y las garantías en caso de la privación de la libertad.

## 1.2. Aplicación directa de la Constitución

A finales del siglo XIX y principios del XX, las constituciones republicanas consagraron derechos fundamentales en el sentido de meras cláusulas programáticas y directrices no vinculantes, dado que en sí misma, la constitución se reducía “a una pura legalidad con el objetivo de servir a los fines del régimen liberal burgués”<sup>1</sup>. Se encontraba vigente el llamado Estado legal de derecho, en el cual “el ejecutivo solo puede hacer lo que establece la ley y el judicial es la ‘boca de la ley’. Por la ley se puede definir cuáles son los derechos, las competencias de las autoridades y las garantías”<sup>2</sup>.

Para los órganos legislativos, los derechos constituían líneas orientativas, en parte porque no estaban diseñados como mandatos a menos que exista la mediación del legislador. Los derechos fundamentales eran considerados como garantías subjetivas de libertad frente al Estado, dirigidas ante todo contra el Ejecutivo<sup>3</sup>. Como señala VILA CASADO:

Las intervenciones en los ámbitos de libertad protegidos por los derechos fundamentales sólo eran admisibles mediante o sobre la base de una ley y en la medida en que estuvieran previstas por ésta. No podían resultar de un poder de actuación propio del Ejecutivo. La idea de que el legislador estaba obligado por las normas constitucionales sobre derechos fundamentales era rechazada mayoritariamente.<sup>4</sup>

---

1 IVÁN VILA CASADO, “Nuevo Derecho Constitucional. Antecedentes y Fundamentos”, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2002, pág. 438.

2 RAMIRO ÁVILA SANTAMARÍA, “El neoconstitucionalismo transformador. El estado y el derecho en la Constitución de 2008”, Ediciones Abya-yala, 2011, pág. 109.

3 VILA CASADO, Op. Cit., pág. 438.

4 *Ibidem*

El Derecho Constitucional posterior superó esta noción meramente formal de la constitución, para así desarrollar una concepción en la que ese aspecto formal -u orgánico- se corresponde a la parte material -o dogmática-. Las constituciones ya no tenían como único fin la regulación de la forma de creación de las normas jurídicas, especialmente las leyes, sino que contenían la totalidad de principios y valores que fundamentan y sientan las bases de la convivencia de una sociedad políticamente organizada, para lo cual desarrolla los órganos e instituciones estatales que aseguran tales propósitos, además de condicionar el contenido de todas las normas de menor jerarquía para su efectiva validez.

En el Derecho Constitucional contemporáneo, la constitución es considerada una norma jurídica en todo el rigor del concepto<sup>5</sup>, con sus correspondientes particularidades de aplicación y hermenéuticas, siendo así un instrumento jurídico vinculante a todos los órganos y autoridades del Estado que produce los mismos efectos que cualquier otra norma de derecho. Para que esta “Constitución normativa” sea vinculante a todos los sujetos e instituciones estatales y de la sociedad, es preciso que operen varios elementos coadyuvantes:

- a) La supremacía constitucional;
- b) La rigidez constitucional, reflejada en el proceso de reforma a la Constitución con requisitos más estrictos que los establecidos para reformar la ley;
- c) El control jurisdiccional; y,
- d) La separación de poderes.

Ahora bien, GUSTAVO MEDINACELI recuerda que una norma jurídica puede ser directamente aplicada “en la medida en que se cumplan los supuestos para que sea eficaz, es decir, para que tengan plena capacidad de producir efectos jurídicos”<sup>6</sup>. Asimismo, cabe anotar que en la Constitución pueden encontrarse diversas normas jurídicas: reglas, principios y valores. Al respecto, AFONSO DA SILVA explica que: “algunas [de estas normas] son plenamente eficaces y de aplicabilidad inmediata; otras son de eficacia reducida, dependen de una legislación que las integre en sentido y actúen en su incidencia; no son de aplicabilidad, sino aplicables hasta donde puedan”<sup>7</sup>. DA SILVA concluye señalando que todas las disposiciones constitucionales “gozan de eficacia jurídica en mayor o menor medida, incluyendo las normas programáticas”<sup>8</sup>.

---

5 No como norma pura en el sentido kelseniano.

6 GUSTAVO MEDINACELI ROJAS, “La aplicación directa de la Constitución”, Corporación Editora Nacional, 2013, pág. 60.

7 AFONSO DA SILVA, “Aplicabilidad de las normas constitucionales”, traducción al español por NURIA GONZÁLEZ MARTÍN, México D.F., citado por Medinaceli, Op. Cit. págs. 61 y 62.

8 *Ibidem*

Es así que el artículo 11, numeral 3 de la CRE establece el principio de aplicación directa de los derechos y garantías, en los siguientes términos:

### **CRE**

**Art. 11.-** El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

[...]

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

MEDINACELI se refiere expresamente a la disposición constitucional antes citada, de la siguiente manera:

[...] se hace más notoria la posibilidad de que los operadores jurídicos pueden aplicar de forma directa las normas constitucionales de eficacia plena y de eficacia contenida<sup>9</sup> frente a vacío normativo infraconstitucional y conflicto de reglas. Estos principios de aplicación determinan que los derechos deben ejercerse y, por consiguiente, aplicarse de forma directa e inmediata, haciendo posible la aplicación ante el vacío normativo en mérito a la expresa prohibición de no exigir condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.<sup>10</sup>

En ese sentido, a manera de síntesis, son didácticas las palabras del jurista MEDINACELI en relación con esta regla de aplicación directa de la Constitución, en materia de derechos y garantías:

[...] cualquier operador jurídico que se halle frente determinado conflicto o situación jurídica y los hechos se ajusten a los presupuestos de norma constitucional, podría cómodamente llenar un vacío normativo o inaplicar una norma y hasta transformar el conflicto de reglas en una relación de regla-excepción, con total legitimidad constitucional, sin que ello signifique arremeter a principios como los de reserva de ley, legalidad, seguridad jurídica, certeza del derecho,

---

9 Para profundizar en cuanto a la categorización de normas constitucionales de eficacia plena y normas constitucionales de eficacia contenida, ver MEDINACELI, Op. Cit., págs. 63 a 74.

10 MEDINACELI, Op. Cit., pág. 83.

principio democrático, interpretación conforme, entre otros. Más bien con la sujeción a este tipo de normas se afirma la seguridad jurídica constitucional y se preserva la certeza que debe caracterizar al ordenamiento constitucional.<sup>11</sup>

### **1.3. Aplicación directa de instrumentos internacionales de derechos humanos**

En la actualidad, una de las principales características de los estados constitucionales es la aplicación de los derechos humanos no sólo cuando están contemplados en cada ordenamiento jurídico interno –sean leyes o la propia Constitución– sino en tratados e instrumentos internacionales. Esto se debe a que estos tienen un rango supralegal<sup>12</sup> e incluso al mismo nivel constitucional<sup>13</sup>.

A través de los años, se ha ido logrando esta incorporación por diversas vías, entre ellas, el establecimiento en las constituciones de cláusulas abiertas<sup>14</sup> de los derechos humanos; así mismo, se ha determinado la aplicación inmediata y directa<sup>15</sup> de los derechos humanos contenidos en instrumentos internacionales sin que se requiera una reglamentación previa o que se reconozca en una norma de carácter interno; finalmente, por la inclusión de reglas de interpretación constitucional que permiten una aplicación tomando en cuenta la progresividad<sup>16</sup> de los derechos humanos y la aplicación de la norma más favorable<sup>17</sup> a la vigencia de estos.

En este sentido, los jueces no solo deben aplicar la normativa interna sino también la internacional, realizando un control de convencionalidad, si la normativa interna estuviere en oposición o si la internacional contiene reglas y principios más beneficiosos a la persona; además, no sólo respecto con los tratados sino a sus interpretaciones<sup>18</sup>.

### **1.4. Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y la regla de supletoriedad**

Dentro del juzgamiento de un adolescente en conflicto con la ley y frente a la ejecución de una medida socioeducativa, se debe tomar en cuenta que la norma directamente aplicable es el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia<sup>19</sup>, por lo que se debe observar si existe norma expresa en el cuerpo legal mencionado.

---

11 MEDINACELI, Op. Cit., págs. 77 y 78.

12 CRE, Art. 425, 1er inciso.

13 CRE, Art. 424, 2do inciso.

14 CRE, Art. 417.

15 CRE, Art. 11, núm. 3, Art. 417 y Art. 426, 2do inciso.

16 CRE, Art. 11, num. 8, y Art. 427.

17 CRE, Art. 424, 2do inciso, y Art. 426, 2do inciso.

18 CIDH, caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, sentencia de 26 de septiembre de 2006, párr. 124.

19 COIP, Art. 38.

Si existe norma expresa esta debe ser aplicada, mientras que, si para el caso concreto no hay regla aplicable en el CONA, se deberá aplicar otra norma del ordenamiento jurídico, siempre que esta no contradiga principios de la normativa especializada y sea *más favorable* a la vigencia de los derechos de niñas, niños y adolescentes<sup>20</sup>, tomando en cuenta además el interés superior del niño.

La no existencia en el CONA de una norma, procedimiento, principio o institución contenida en otra ley no impide su aplicación en un caso concreto. Por ejemplo, no cabe duda de que el Procedimiento Abreviado, siempre que se respeten los derechos del adolescente, es plenamente aplicable, a pesar de que no esté contemplado expresamente en el CONA.

Por otro lado, hay casos precisos en los que la especialidad no puede ser sustituida por la supletoriedad. Por ejemplo, cuando se regula la figura de la conciliación, existen requisitos específicos determinados en el CONA. Al encontrarse estos ya normados, no se requiere acudir al COIP para conocer otros requisitos adicionales, ya que estos últimos son exclusivamente necesarios para el juzgamiento de personas adultas.

## 2. PRINCIPIOS

### 2.1. Interés superior del niño

Tanto la CRE, la ConDN y el CONA, reconocen como un principio fundamental el interés superior del niño, niña y adolescente, lo cual implica que cualquier intervención estatal o social tiene el deber de orientarse a la máxima satisfacción de los derechos de los adolescentes, incluso de los privados de libertad. Toda medida adoptada sobre los mismos debe encaminarse a su máximo desarrollo integral.

Es decir, toda acción pública o privada relacionada con adolescentes tendrá en cuenta este principio, en cuanto a determinar su condición de sujeto de derechos y responsabilidades, puesto que vive en sociedad, considerando su edad, grado de madurez, capacidad de entendimiento, desarrollo personal y las situaciones socioeconómicas en que se desenvuelven.

El ComDN, en su Observación General No. 14, realiza un abordaje del interés superior en virtud del cual lo desarrolla en tres dimensiones:

- a) **El interés superior como un derecho sustantivo:** en virtud del cual todo niño tiene derecho a que su interés superior sea una consideración primordial

---

20 CONA, Art. 3.

que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general. El artículo 3, párrafo 1 de la ConDN, establece una obligación intrínseca para los Estados, es de aplicación directa (aplicabilidad inmediata) y puede invocarse ante los tribunales.

- b) El interés superior como un principio jurídico interpretativo fundamental:** si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. Los derechos consagrados en la ConDN y sus Protocolos facultativos establecen el marco interpretativo.
- c) El interés superior como una norma de procedimiento:** siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho. En este sentido, los Estados deben explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, qué se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones, ya se trate de cuestiones normativas generales o de casos concretos.

## 2.2. Principio de especialidad

Las nociones modernas sobre el sistema de responsabilidad penal de adolescentes surgen con el reconocimiento de que estos son sujetos de derechos, a partir de emblemáticos casos en las cortes de los Estados Unidos de América de las décadas de los sesentas y setentas del siglo pasado, y de las corrientes que sostienen que los adolescentes son sujetos capaces de confrontarse con el sistema normativo y de asumir la responsabilidad, incluso penal aunque limitada, de sus acciones<sup>21</sup>. Al respecto, DÍAZ CORTÉS señala:

[...] dicho reconocimiento no debe llevar necesariamente a un modelo penal-represivo, ya que en razón de las particularidades del menor, se debe acudir a una fórmula propia y autónoma.

---

21 DÍAZ CORTÉS LINA, “Derecho Penal de Menores”, Ed. Temis S.A., Bogotá, 2009, pág. 131.

En efecto, se parte de un sistema penal de menores basado en la consideración del menor como sujeto de derechos, que si bien tiende a asimilarse al de adultos al arrancar del presupuesto de la responsabilidad penal de los menores a partir de determinada edad y promover una transferencia del Derecho Penal y Procesal Penal de menores de las garantías dadas a los adultos, tiene matizaciones marcadas por el interés superior del niño.<sup>22</sup>

En el Ecuador, la especialidad en materia de responsabilidad penal adolescente está vigente en virtud de varios principios y disposiciones establecidas en la CRE, la ConDN y el CONA, entre los que destacan: interés superior, igualdad y no discriminación, el ser considerados como un grupo de atención prioritaria y especializada, doctrina de protección integral, entre otros. Así, la especialización de esta justicia está relacionada principalmente con la condición de los adolescentes, por ser personas en proceso de crecimiento y desarrollo, por lo que no pueden ser procesadas y juzgadas como adultos, sino que requieren de normas, procedimientos y autoridades específicas y especializadas.

De la misma manera, un sistema especializado para juzgar a los adolescentes de quienes se alega el cometimiento de una infracción penal se justifica en una significativa base científica, en especial las conclusiones a las que se ha llegado al analizar los factores biológicos, fisiológicos y psicosociales de las y los adolescentes, lo que ha llevado a comprender el origen de sus particulares actitudes y comportamientos.

En esa línea, la adolescencia debe ser entendida como un período entre el inicio de la pubertad y el logro de roles adultos. Su comienzo está definido por un evento biológico, mientras que el fin de la adolescencia se establece socialmente. Particularmente, en los seres humanos la etapa de la adolescencia es más larga que en otras especies, dado que el desarrollo cerebral requiere de mayor tiempo para perfeccionarse.

Como lo explican VANESSA NAHOUL y JOSÉ GONZÁLEZ, “no existe una sola adolescencia sino varias, ya que en el desarrollo no existen etapas cronológicas sino metas a cumplir, las cuales poseen su propia vulnerabilidad, donde cada una de ellas constituye un prerrequisito para la madurez de la siguiente”<sup>23</sup>. Sin embargo, se puede establecer una aproximación a la edad cronológica de cada etapa:

- Latencia, de 7 a 9 años.
- Preadolescencia, de 9 a 11 años.
- Adolescencia temprana, de 12 a 15 años.

---

22 Ibidem

23 NAHOUL VANESSA y GONZÁLEZ JOSÉ, “Técnica de la entrevista con adolescentes. Integrando modelos psicológicos”, Editorial PAX México, Editorial Brujas, Córdoba-Argentina, 2014, pág. 3.

- Adolescencia propiamente como tal, 16 a 18 años.
- Adolescencia tardía, 19 a 21 años.
- Post adolescencia, 22 a 25 años.<sup>24</sup>

NAHUOL y GONZÁLEZ exponen un fenómeno muy interesante en relación con las dos últimas etapas:

En aquellos adolescentes que no van a las universidades no existen las dos últimas etapas y logran la madurez antes quizá porque trabajan y se vuelven auto-suficientes e independientes, momento en que dejan de ser adolescentes. Ellos logran su independencia familiar, emocional, social y económica normal y dejan de ser adolescentes antes que los universitarios, quienes prolongan su adolescencia por lo menos de manera económica y familiar. Si se ven las cosas a fondo y con la relatividad adecuada, todas las personas, tengan la edad que tengan, conservan algún indicio o área de su personalidad adolescente, así como también infantil. El medio ambiente físico y humano que rodea a un joven puede alterar su proceso a través de las diferentes etapas.<sup>25</sup>

En ese marco, muchos de los cambios hormonales, neuronales y fisiológicos que ocurren en la adolescencia tienen una significativa repercusión sobre el comportamiento de las personas que se encuentran atravesando esta etapa. En ese sentido, sería desatinado esperar de un adolescente el mismo comportamiento que de un adulto pues, entre estos, existen evidentes diferencias que varios estudios científicos han confirmado<sup>26</sup>.

Entre las características más destacables de la adolescencia se pueden mencionar<sup>27</sup>:

a) Ocurre un proceso de reorientación social, en el que las opiniones y actitudes

---

24 *Ibidem*

25 Nahuol y González, Op. Cit., págs. 3 y 4.

26 Es importante considerar que **es incorrecta la noción que comúnmente asocia la etapa de la adolescencia con la situación de “adolecer”** (carecer, necesitar), según la cual se dice popularmente que los adolescentes “*adolecen*” de varias cosas y por ello actúan de determinada manera. Ambos términos provienen de raíces distintas, por lo tanto, no tienen ninguna relación.

La palabra *adolescencia* proviene de la conjunción de dos palabras latinas: 1. prefijo *ad* (hacia) y 2. *alescere* (crecer/madurar/aumentar), es decir “ir hacia la maduración, hacia la adultez”. Esto implica que la adolescencia hace referencia a una etapa de transición, desde la niñez hacia la adultez. Además, el verbo *adolecer*, como es notorio, no se escribe con sc, lo que confirma la ausencia de relación entre estos términos.

27 Toda esta sección referente a las características de la adolescencia corresponde a VERGES Álvaro, “El cerebro adolescente: un período de plasticidad para vulnerabilidades y oportunidades”. Presentación disponible en: [https://www.unicef.org/bolivia/002\\_Alvaro\\_Verges\\_Presentacion\\_Adolescencia.pdf](https://www.unicef.org/bolivia/002_Alvaro_Verges_Presentacion_Adolescencia.pdf)

de los pares se vuelven más importantes que la de los padres o, en general, de quienes ejercen algún tipo de autoridad sobre los adolescentes, como profesores o tutores. En consecuencia, la opinión de los pares pasa a ser relevante a efectos de la autoevaluación de los adolescentes.

- b) Se intensifica fuertemente el deseo del adolescente de ser aceptado por sus pares y no ser rechazado socialmente. Por ello, se adoptan las decisiones más riesgosas si estas conducen a mayores oportunidades de aceptación.
- c) Sumado a lo anterior, aumenta la búsqueda de sensaciones, alcanzando un pico significativo a la edad de 15 años. Esto puede llevar a situaciones de alto riesgo pues este comportamiento cumple un rol adaptativo. En la toma de decisiones, el adolescente da mayor valor al logro de resultados útiles y excitantes por sobre su adecuación a normas de convivencia o las consecuencias sobre su salud.
- d) La autoestima tiene su punto más bajo en la adolescencia y en la cuarta edad (aproximadamente después de los 80 años).
- e) La plasticidad del cerebro adolescente representa una excelente oportunidad para el aprendizaje y la creatividad.

En el mismo sentido, el ComDN, en su Observación General No. 10, relativa a los derechos del niño en la justicia de menores, se refiere a la especialidad en los siguientes términos:

10. En todas las decisiones que se adopten en el contexto de la administración de la justicia de menores, el interés superior del niño deberá ser una consideración primordial. Los niños se diferencian de los adultos tanto en su desarrollo físico y psicológico como por sus necesidades emocionales y educativas. Esas diferencias constituyen la base de la menor culpabilidad de los niños que tienen conflictos con la justicia. Estas y otras diferencias justifican la existencia de un sistema separado de justicia de menores y hacen necesario dar un trato diferente a los niños. La protección del interés superior del niño significa, por ejemplo, que los tradicionales objetivos de la justicia penal, a saber, represión/castigo, deben ser sustituidos por los de rehabilitación y justicia restitutiva cuando se trate de menores delincuentes. Esto puede realizarse al mismo tiempo que se presta atención a una efectiva seguridad pública.<sup>28</sup>

En definitiva, estos dos fundamentos, normativo y psicosocial, determinan que la especialidad de la justicia penal para adolescentes se estructure en varios niveles. Así, el párrafo 3 del artículo 40 de la ConDN, establece la obligación de los estados de promover el establecimiento de *a) leyes, b) procedimientos, c) autoridades y d) instituciones específicas* para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales.

**a) Establecimiento de leyes específicas.** En general, puede advertirse que la

---

28 CoNDN, Observación General No. 10, “Los derechos del niño en la justicia de menores”, 2007.

consagración y desarrollo de derechos y principios específicos de niñas, niños y adolescentes, sus garantías, y las normas que regulan la organización institucional responsable de velar por el cumplimiento y protección de tales derechos, se encuentran en cuerpos normativos diferenciados de aquellos relacionados con otros grupos etarios. La puesta en vigencia de tal clase de normativa no crea algo exclusivo o especial, sino que enfatiza la protección en virtud de los principios de interés superior y de prioridad absoluta. Estos códigos contienen los derechos reconocidos en las normas constitucionales e internacionales, lo que hace más explícitas y específicas a las garantías y mecanismos de protección, debido a que los adolescentes son personas en crecimiento y desarrollo. Así, en el Ecuador, en el año 2003 se expidió el CONA, el cual regula el sistema de responsabilidad penal adolescente y el régimen de cumplimiento de medidas socioeducativas en sus libros IV y V, respectivamente. De forma excepcional se aplica la regla de supletoriedad, conforme lo determinan los artículos 3 y 423 de este Código<sup>29</sup>.

Así, el artículo 38 del COIP prescribe que las personas menores de dieciocho años en conflicto con la ley penal estarán sometidas al CONA. En concordancia, el artículo 305 de este último dispone que los adolescentes son penalmente inimputables y, por tanto, no serán juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplicarán las sanciones previstas en las leyes penales.

**b) Procedimientos específicos.** Los adolescentes de quienes se alega el cometimiento de una infracción penal deben ser juzgados de acuerdo con el procedimiento establecido en el Libro IV del CONA. Si bien existen similitudes con el procedimiento de juzgamiento de adultos establecido en el COIP y varios de los principios y técnicas del Derecho Procesal Penal son aplicables, en el caso de adolescentes es notoria la posibilidad de aplicar formas de terminación anticipada del proceso. El COIP consagra únicamente la conciliación en casos muy particulares, mientras que en el CONA se encuentran varias alternativas con sus respectivos requisitos y efectos: conciliación, remisión, mediación penal y suspensión del proceso a prueba. Sin embargo, en virtud de la regla de supletoriedad y siempre con sujeción al principio de interés superior, es aplicable el Procedimiento Abreviado, establecido en los artículos 635 al 639 del COIP<sup>30</sup>

---

29 CONA

**Art. 3.- Supletoriedad.-** En lo no previsto expresamente por este Código se aplicarán las demás normas del ordenamiento jurídico interno, que no contradigan los principios que se reconocen en este Código y sean más favorables para la vigencia de los derechos de la niñez y adolescencia.

**Art. 423.- Normas supletorias.-** Las normas contempladas en el Código Orgánico Integral Penal son supletorias a este Libro [Libro V] en lo no previsto y en lo que sea pertinente.

30 Para más detalles, ver sección 6.1.

Por otro lado, es pertinente considerar los reiterados pronunciamientos de la CIDH, respecto a la especialidad de los procedimientos donde intervienen adolescentes:

...] si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los menores, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías.<sup>31</sup>

Por su parte, el ComDN, a través de la Observación General No. 12, se ha pronunciado en relación con el derecho de los niños a ser escuchados. En el caso particular de los adolescentes que se encuentran en un contexto de juzgamiento penal, es pertinente considerar lo que el Comité ha señalado:

32. El párrafo 2 del artículo 12 [de la Convención sobre los Derechos del Niño] especifica que deben darse al niño oportunidades de ser escuchado, en particular “en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño”. El Comité recalca que esta disposición es aplicable a todos los procedimientos judiciales pertinentes que afecten al niño, sin limitaciones y con inclusión de, por ejemplo, [...] niños en conflicto con la ley [...].

34. No se puede escuchar eficazmente a un niño cuando el entorno sea intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado para su edad. [...]

41. Los responsables de escuchar al niño deben asegurarse de que el niño esté informado sobre su derecho a expresar su opinión en todos los asuntos que lo afecten y, en particular, en todo procedimiento judicial y administrativo de adopción de decisiones y sobre los efectos que tendrán en el resultado las opiniones que exprese. [...]

45. Dado que el niño tiene derecho a que sus opiniones se tengan debidamente en cuenta, el encargado de adoptar decisiones debe informar al niño del resultado del proceso y explicar cómo se tuvieron en consideración sus opiniones. [...]

A su vez, el ComDN, en su Observación General No. 10, ha manifestado:

13. La Convención contiene un conjunto de principios fundamentales relativos al trato que debe darse a los niños que tienen conflictos con la justicia:

---

31 CIDH, Opinión Consultiva OC-17/02. “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”. Resolución de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

- [...] dentro del sistema de la justicia de menores, el trato y la educación de los niños debe orientarse a fomentar el respeto por los derechos humanos y las libertades [...].

23. Los niños que tienen conflictos con la justicia, incluidos los reincidentes, tienen derecho a recibir un trato que promueva su reintegración y el desempeño de una función constructiva en la sociedad [...].

26. Los Estados Partes deben adoptar medidas en relación con los niños que tienen conflictos con la justicia sin recurrir a procedimientos judiciales en el marco de su sistema de justicia de menores, velando por que se respeten plenamente y protejan los derechos humanos de los niños y las garantías legales.

**c) Autoridades específicas.** El ComDN, en su Observación General No. 10, hace mención expresa de las capacidades, conocimientos y habilidades que deben poseer las y los funcionarios que intervienen en los procesos de juzgamiento de los adolescentes y de ejecución de medidas, para así asegurar la vigencia y concreción de la especialidad que caracteriza al sistema de responsabilidad penal de adolescentes:

6. Los Estados Partes deben adoptar todas las medidas necesarias para garantizar la igualdad de trato de todos los niños que tengan conflictos con la justicia. [...] A este respecto, es importante, por una parte, impartir formación a todo el personal profesional de la administración de justicia de menores [...].

13. La Convención contiene un conjunto de principios fundamentales relativos al trato que debe darse a los niños que tienen conflictos con la justicia:

- [...] Todo el personal encargado de la administración de la justicia de menores debe tener en cuenta el desarrollo del niño, el crecimiento dinámico y constante de éste, qué es apropiado para su bienestar, y las múltiples formas de violencia contra el niño.

40. [...] Es fundamental impartir formación sistemática y continua al personal profesional, en particular los agentes de policía, fiscales, representantes legales y otros representantes del niño, jueces, agentes de libertad vigilada, asistentes sociales, etc. Estas personas deben estar bien informadas acerca del desarrollo físico, psicológico, mental y social del niño, y en particular del adolescente, así como de las necesidades especiales de los niños más vulnerables, a saber, los niños con discapacidad, los desplazados, los niños de la calle, los refugiados y solicitantes de asilo, y los niños que pertenecen a minorías raciales, étnicas, religiosas, lingüísticas y de otro tipo [...].

85. [Los Estados Partes] deberán crear centros separados para los menores privados de libertad, dotados de personal especializado y en los que se apliquen políticas y prácticas especiales en favor de los menores.

97. La calidad de la administración de la justicia de menores depende decisivamente de que todos los profesionales que participan, entre otras cosas, en las labores de orden público y las actuaciones judiciales, reciban una capacitación adecuada que les informe del contenido y el significado de las disposiciones de la Convención, y en particular de las que están directamente relacionadas con su labor cotidiana. [...]

**d) Instituciones específicas.** El diseño institucional relativo a la responsabilidad penal de adolescentes también debe establecerse con base en el principio de especialidad. Al respecto, la CIDH ha dictaminado:

[...] una consecuencia evidente de la pertinencia de atender en forma diferenciada, especializada y proporcional las cuestiones referentes a los niños, y particularmente, las relacionadas con la conducta ilícita, es el establecimiento de órganos jurisdiccionales especializados para el conocimiento de conductas penalmente típicas atribuidas a aquéllos.<sup>32</sup>

En el Ecuador, son varias las instituciones públicas que, en general, se encargan de ejecutar la política criminal estatal. Así tenemos entre las principales: Consejo de la Judicatura, Fiscalía General del Estado, Defensoría Pública, Secretaría de Derechos Humanos, Servicio Nacional de Atención Integral de Personas Adultas Privadas de la Libertad y de Adolescentes Infractores, y Policía Nacional. Particularmente, dentro de la estructura orgánica y funcional de estas instituciones se han considerado órganos encargados exclusivamente a la materia de adolescentes en conflicto con la ley.

En esa línea, la CRE, en su artículo 175, establece que la administración de justicia especializada dividirá la competencia en protección de derechos y en responsabilidad de adolescentes infractores. En tal virtud, el COFJ dispone:

#### **COFJ**

**Art. 226.- Competencia.-** En cada distrito habrá el número de juezas y jueces de adolescentes infractores, de tránsito, de garantías penitenciarias que establezca el Consejo de la Judicatura, con la determinación de la localidad de su residencia y de la circunscripción territorial en la que tengan competencia, en caso de no establecer esta determinación se entenderá que es distrital.

**Art. 228.- Competencia de las juezas y los jueces de adolescentes infractores.-** Son competentes para conocer, sustanciar y dictar sentencias y resoluciones de primera instancia en todos los asuntos relativos a adolescentes infractores

---

32 CIDH, Caso Mendoza y otros Vs. Argentina, Excepciones preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013.

y los demás que determine la ley. En cada distrito habrá, por lo menos, una jueza o juez especializado en adolescentes infractores.

**Art. 234.- Atribuciones y deberes.-** Las juezas y jueces de la familia, mujer, niñez y adolescencia conocerán y resolverán, en primera instancia, las siguientes causas:

[...] Conocer y resolver en primera instancia las causas relativas a los adolescentes infractores en los cantones en los que no exista juez o jueza de adolescentes infractores.

De igual manera, la Fiscalía General del Estado y la Defensoría Pública, en determinadas circunscripciones territoriales, cuentan respectivamente con fiscales y defensores públicos especializados de adolescentes en conflicto con la ley penal.

Por su parte, en lo relativo a la Función Ejecutiva, específicamente la institucionalidad especializada para la fase de ejecución de medidas socioeducativas, el CONA dispone:

#### **CONA**

**Art. 377.- Entidad competente.-** El Ministerio encargado de los asuntos de justicia y derechos humanos es el organismo rector y ejecutor de la política pública relativa a adolescentes infractores, para lo cual contará con la estructura orgánica y el personal especializado necesario para la atención integral de las y los adolescentes infractores, la administración y gestión de los Centros de adolescentes infractores y Unidades Zonales de desarrollo integral de adolescentes infractores y la ejecución de las medidas socioeducativas.

El Ministerio encargado de los asuntos de justicia y derechos humanos regulará la organización, gestión y articulación de entidades públicas y privadas necesarias para el correcto funcionamiento de los Centros de adolescentes infractores y Unidades zonales de desarrollo para adolescentes infractores, para garantizar el cumplimiento de las finalidades de las medidas socioeducativas y el ejercicio y protección de los derechos humanos de los adolescentes y los derechos garantizados en la Constitución de la República.

Al respecto, hasta noviembre de 2018, las atribuciones a las que se refiere el citado artículo le correspondían al Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. Sin embargo, mediante Decreto No. 560, de 14 de noviembre de 2018, este se transformó en la Secretaría de Derechos Humanos<sup>33</sup>.

---

33 De conformidad con el referido decreto, son atribuciones de la Secretaría de Derechos Humanos las siguientes:

a. Derechos humanos, que incluye la coordinación de la ejecución de sentencias, medidas cautelares, medidas provisionales, acuerdos amistosos, recomendaciones, y resoluciones originadas

Asimismo, este decreto creó el Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores, como entidad de derecho público, con personalidad jurídica, dotada de autonomía administrativa, operativa y financiera, encargada de la gestión, seguimiento y control de las políticas, regulaciones y planes aprobados por su órgano gobernante<sup>34</sup>. De conformidad con su artículo 4, esta nueva institución ejercerá todas las atribuciones constantes en las leyes y demás normativa vigente sobre, entre otras, el desarrollo integral de adolescentes infractores.

En ese sentido, de conformidad con el artículo 391 del CONA, las medidas socioeducativas privativas de la libertad se cumplen en los Centros de adolescentes infractores (CAI), lugares donde también se ejecuta los internamientos preventivos dictados por los jueces; y, las medidas socioeducativas no privativas de la libertad se cumplen en las Unidades zonales de desarrollo integral de adolescentes infractores (UZDI).

Finalmente, en la estructura orgánica de la Policía Nacional del Ecuador se encuentra la Dirección Nacional de Policía Especializada para niños, niñas y adolescentes (DINAPEN), que tiene como principales funciones prevenir, investigar y vigilar el respeto a los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Particularmente, en el contexto de un proceso penal contra un adolescente, la DINAPEN se encarga de ejecutar determinadas decisiones que adoptan las autoridades judiciales, principalmente la localización, aprehensión o detención de adolescentes, para fines investigativos o de juzgamiento.

### 2.3. Principio de mínima intervención

El jurista REY NAVAS enseña que todo derecho penal corresponde a una política criminal y que toda política criminal es equivalente a la política general del Estado donde se aplique<sup>35</sup>. El artículo 1 de la CRE determina que el Estado ecuatoriano es constitucional, de derechos y justicia. En esta forma de estado, es conveniente el modelo de derecho penal llamado “garantista”, por cuanto este debe ser concebido

---

en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y en el Sistema Universal de Derechos Humanos, así como el seguimiento y evaluación de compromisos internacionales, y demás obligaciones de carácter internacional en esta materia;

b. Erradicación de la violencia contra mujeres, niñas, niños y adolescentes;

c. Protección a pueblos indígenas en aislamiento voluntario; y,

d. Acceso efectivo a una justicia de calidad y oportuna.

34 De conformidad con el artículo 675 del COIP, este órgano gobernante está integrado por los ministros o sus delegados encargados de las materias de justicia y derechos humanos, salud pública, relaciones laborales, educación, inclusión económica y social, cultura, deporte y el Defensor del Pueblo. El presidente de la República designa al ministro de Estado que lo presidirá.

35 REY NAVAS FABIO, “La justicia restaurativa como un fin de la pena”, Grupo Editorial Ibáñez, 2018, pág. 16.

con el objetivo de proteger los derechos de las personas frente al poder punitivo del estado, estableciendo límites y proscribiendo las arbitrariedades; un derecho penal “fundado sobre la rígida subordinación a la Constitución y la ley de todos los poderes y sobre los vínculos impuestos a estos para garantía de los derechos consagrados en las constituciones”<sup>36</sup>. No se trata de tener un derecho penal que “proteja delinquentes” o que se convierta en un obstáculo para la justicia penal<sup>37</sup>, menos aún que propicie la impunidad.

En esa línea, el principio de mínima intervención en la justicia penal juvenil se corresponde convenientemente con el modelo garantista, al partir del supuesto de que el contacto que pueda tener un adolescente con el poder punitivo estatal pone en riesgo potencial la vigencia de sus derechos, pues el uso de este poder por parte de los agentes estatales es capaz de restringir, limitar y muchas veces anular el ejercicio de los derechos humanos<sup>38</sup>, al autorizárseles el uso de la fuerza física e incluso disponer la privación de la libertad de las personas. Por consiguiente, al determinarse que los adolescentes son un grupo de atención prioritaria y que prima el principio de interés superior, la mínima intervención penal se justifica para evitar que sus derechos se encuentren a merced de decisiones y procedimientos que puedan violentar gravemente su integridad y desarrollo.

La importancia del principio de mínima intervención radica, adicionalmente, en las repercusiones sobre el desarrollo personal de los adolescentes que las limitaciones a sus derechos conllevan, como la destrucción de los vínculos familiares o la estigmatización.

En el Informe Mundial sobre la Violencia contra los Niños y Niñas, se señala:

Los niños y niñas privados de libertad están en riesgo extremo de sufrir violencia. Al igual que en la atención residencial, la violencia contra los niños y niñas privados de libertad a menudo procede de los funcionarios o de sus pares. Pueden ser víctimas de violencia por parte de detenidos o presos adultos, de la policía y de otras fuerzas de seguridad mientras están detenidos, pero además, pueden recibir sentencias violentas como condena.

[...]

Los niños y niñas privados de libertad corren más riesgo de autolesionarse y de tener tendencias suicidas debido a la violencia que sufren, el descuido o las

---

36 Ferrajoli Luigi, “Derecho penal mínimo y otros ensayos”, citado por Ávila Santamaría Ramiro en “La (in)justicia penal en la democracia constitucional de derechos”, Ediciones Legales EDLE S.A., 2013, pág. 42.

37 ÁVILA SANTAMARÍA Ramiro, “La (in)justicia penal...”, pág. 43.

38 *Ibidem*, pág. 11.

condiciones en las que viven. La prisión y el aislamiento prolongado o indefinido, también contribuyen a deteriorar la salud mental (tratada anteriormente) y aumentar el riesgo de auto-agresiones.<sup>39</sup>

El principio de mínima intervención se aplica en dos niveles: descriminalización y desjudicialización. En el caso de los adolescentes, la descriminalización implica una reducción en el campo de aplicación de la justicia penal<sup>40</sup>, lo cual supone acciones de carácter legislativo respecto, por ejemplo, a la fijación de la edad mínima de responsabilidad penal o la reducción de hechos tipificados como delitos. Por su parte, la desjudicialización: “se refiere a una serie de técnicas que buscan poner fin al proceso penal formal en fases anteriores a la comprobación de la culpabilidad del menor, con el fin de evitar que a los menores se les aplique y, por tanto, entren en el sistema de la justicia penal”<sup>41</sup>.

El ComDN ha señalado, a este respecto, que:

24. [...] los Estados Partes tratarán de promover medidas en relación con los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes que no supongan un recurso a procedimientos judiciales, siempre que sea apropiado y deseable. Teniendo en cuenta que la mayoría de los niños delincuentes sólo cometen delitos leves, deberán estar previstas una serie de medidas que entrañen la supresión del procedimiento penal o de justicia de menores y la reorientación hacia servicios sustitutorios (sociales) (es decir, remisión de casos), que pueden y deben adoptarse en la mayoría de los casos.<sup>42</sup>

Por consiguiente, ejemplos concretos de desjudicialización en el sistema de responsabilidad penal de adolescentes en el Ecuador son las formas de terminación anticipada del proceso, establecidas en los artículos 345 a 352 del CONA: conciliación, mediación penal, remisión y suspensión del proceso a prueba; o el principio de oportunidad, determinado en artículo 412 del COIP, cuando este se aplica en beneficio de un adolescente.

---

39 PINHEIRO Paulo Sergio, “Informe Mundial sobre la Violencia contra Niños y Niñas”, disponible en:

[https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=documentos/10221.1/56250/1/Inf\\_Mundial\\_Violencia.pdf](https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=documentos/10221.1/56250/1/Inf_Mundial_Violencia.pdf)

40 DÍAZ CORTÉS, Op. Cit. pág. 223.

41 *Ibidem*.

42 ComDN, Observación General No. 10.

## 2.4. Enfoque restaurativo

La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) define a la justicia restaurativa como “una forma de responder al comportamiento delictivo balanceando las necesidades de la comunidad, de las víctimas y de los delincuentes”<sup>43</sup>. En ese sentido, la UNODC señala:

La justicia restaurativa es un proceso para resolver el problema de la delincuencia enfocándose en la compensación del daño a las víctimas, haciendo a los delincuentes responsables de sus acciones y también, a menudo, involucrando a la comunidad en la resolución del conflicto. La participación de las partes es esencial al proceso y enfatiza la construcción de relaciones y reconciliaciones así como el desarrollo de acuerdos en torno a un resultado deseado por las víctimas y los delincuentes. Los procesos de justicia restaurativa pueden adaptarse a varios contextos culturales y a las necesidades de comunidades diferentes. A través de ellos, el proceso en sí mismo a menudo transforma las relaciones entre la comunidad y el sistema de justicia como un todo.<sup>44</sup>

Si bien en sus inicios la Justicia Restaurativa fue pensada como un proceso alternativo a la tradicional forma de responder ante el cometimiento de infracciones penales, durante las últimas décadas su extendida aplicación y desarrollo ha generado nuevas perspectivas para su conceptualización. No se trata ya únicamente de un conjunto de prácticas y metodologías, sino que constituye un verdadero principio y enfoque que transversaliza a todo proceso penal -e incluso otras materias- que atiende a la reconstrucción de las relaciones truncadas por los conflictos (penales, civiles, de familia, etc.). El enfoque restaurativo, por consiguiente, puede ser incluido en la formulación de cuerpos normativos, de políticas públicas, o en la construcción de modelos de gestión.

El criminólogo estadounidense Howard Zehr, llamado “el abuelo de la justicia restaurativa”, identifica tres principios fundamentales:

- a) El delito es fundamentalmente una violación a las relaciones entre las personas.
- b) Violaciones crean obligaciones y responsabilidades.
- c) Las obligaciones de la comunidad son para con las víctimas y los agresores y por lo general para el bienestar de sus miembros.<sup>45</sup>

---

43 Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el delito, “Manual sobre programas de justicia restaurativa”, Nueva York, 2006, pág. 6, disponible en [https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual\\_sobre\\_programas\\_de\\_justicia\\_restaurativa.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf)

44 *Ibidem*.

45 Zehr Howard, “El pequeño libro de la Justicia Restaurativa”, citado por Hernández Lácides en “Jus-

Con esa base, la justicia restaurativa entiende al delito como algo más que el quebrantamiento de las leyes estatales; es un hecho del que resultan heridas, físicas o psicológicas, a víctimas y a miembros de la comunidad.<sup>46</sup> Al partir de que el delito rompe el equilibrio social y genera un conflicto entre las partes, se intenta la responsabilización, en lugar de la represión; la reconciliación de las partes, en lugar del distanciamiento<sup>47</sup>.

En ese sentido, para efectos de una comprensión más didáctica, se han resumido los objetivos de la justicia restaurativa con las “3 R’s”:

- a) **Responsabilidad:** por parte del ofensor, quien debe responder por sus acciones u omisiones.
- b) **Restauración:** a favor de la víctima, a través de la reparación del daño ocasionado.
- c) **Reintegración:** para que el infractor restablezca los vínculos con la sociedad, lo que permite restituir la paz social.

Así, la justicia restaurativa cuenta con diversas estrategias y métodos<sup>48</sup> que se han desarrollado en las últimas décadas en diversos contextos sociales y jurídicos, que propician el cumplimiento de sus objetivos:

- a) **Mediación de la víctima y el infractor.** De acuerdo con REY NAVAS, consiste en el encuentro entre las partes afectadas, mediante la intervención de un tercero facilitador llamado mediador, que permite la apropiación del conflicto por los involucrados. Estos, como protagonistas del conflicto, deben realizar una interacción para gestionar por sí mismos la solución o el tratamiento del conflicto. El acuerdo se construye conjuntamente; la solución no puede imponerse a ninguna de las partes, pues esto conduciría a su inaplicabilidad<sup>49</sup>.
- b) **Reuniones de restauración.** También llamadas Conferencias Comunitarias o Conferencias de Familia. Son procesos donde se reúnen la víctima o el ofendido, el adolescente imputado, los familiares de ambas partes, así como amigos y vecinos, con el objeto de gestionar y resolver el conflicto, atendiendo a las necesidades de la víctima, del infractor y de la comunidad<sup>50</sup>. Las conferencias de familia evitan las emociones negativas, transformándolas en responsabilización, reparación y reintegración. La conferencia es una de

---

ticia Restaurativa”, presente en Gallego Elkin y Posada Juan, Coordinadores, “Delito y tratamiento penitenciario en el contexto de los derechos humanos”, Ediciones UNAULA e Instituto Colombiano de Derechos Humanos, Medellín, 2013, pág. 165.

46 Hernández Lácides, Op. Cit., pág. 165.

47 DÍAZ Lina, Op. Cit., pág. 233.

48 PÉREZ JOSÉ BENITO Y ZARAGOZA JOSÉ, “Justicia restaurativa: del castigo a la reparación”, forma parte de “Entre libertad y castigo: Dilemas del estado contemporáneo”, pág. 642, disponible en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3104/38.pdf>

49 Rey Navas, Op. Cit., págs. 177 y 178.

50 Pérez y Zaragoza, Op. Cit., pág. 644.

las prácticas más restaurativas, que identifica la justicia restaurativa como un todo<sup>51</sup>.

- c) **Círculos restaurativos.** También denominados Círculos de Pacificación. Su origen se encuentra en las prácticas ancestrales de las comunidades nativas de Norteamérica, y han sido adaptados a los conflictos locales a partir de la década de los ochentas del siglo pasado, como consecuencia de la vinculación entre la comunidad Yukón (Canadá) y la justicia ordinaria<sup>52</sup>. También se encuentran experiencias en Latinoamérica, como el caso de Brasil, donde se han implementado círculos restaurativos en las Favelas, así como Perú, Colombia, entre otros.

Los círculos restaurativos se desarrollan gracias a los conocimientos que aportan las antiguas comunidades y se caracterizan por:

- Honrar la presencia y la dignidad de todos los participantes.
- La valoración de las contribuciones de todos los participantes en la reunión.
- El tratamiento inclusivo e igualitario de los involucrados.
- Ofrecer la oportunidad de hablar a los participantes.<sup>53</sup>

- d) **Asistencia a la víctima.** Son programas que brindan servicio a las víctimas para ayudarlas a que se recuperen del daño que se les ha ocasionado. Esto puede incluir: representación legal para solicitar tutela estatal y reparación a través del sistema ordinario de justicia, recuperación de lesiones físicas o psicológicas, y reintegración de la víctima a la sociedad.<sup>54</sup>
- e) **Asistencia a exdelincuentes.** Busca generar un entorno adecuado durante la transición entre la privación de la libertad de una persona culpable de un delito y su reintegración a la sociedad. Evita la generación y acentuación de estigmas para así lograr la restitución plena de sus derechos.
- f) **Conciliación post judicial.** Consiste en reunir a las víctimas con los ofensores para que, entre ellos, estudien si han podido superar las consecuencias del delito. Se evalúa si el infractor ha tenido una transformación durante su privación de libertad y si la víctima ha podido superar el impacto psicológico del delito.<sup>55</sup>

---

51 Rey Navas, Op. Cit., pág. 182.

52 PÉREZ y ZARAGOZA, Op. Cit., pág. 646.

53 Pranis Kay, "The Little book of circle processes: a new/old approach to peacemaking", citado por REY navas, Op. Cit., pág. 185.

54 Pérez y Zaragoza, Op. Cit., pág. 647.

55 Pérez y Zaragoza, Op. Cit., pág. 649.

En ese marco, la inclusión del enfoque restaurativo en la justicia penal de adolescentes, de acuerdo con DÍAZ CORTÉS, trae como beneficios:

- a) El desplazamiento del efecto estigmatizante producido por el contacto con la administración de justicia en el adolescente y en la víctima;
- b) La disminución de la excesiva burocratización que rodea la justicia de adolescentes y que convierte en anónimos a los protagonistas del hecho; y,
- c) La posibilidad de aproximar temporalmente la realización de la infracción a la respuesta social que genera.

Para todo ello, este modelo de justicia debe tomar en cuenta los siguientes aspectos: 1) los motivos desencadenantes de la infracción y el daño cometido; 2) la reducción de las posibilidades de reincidencia mediante la responsabilización del adolescente; y, 3) la incorporación de los intereses de la víctima y la comunidad, como afectados por la violación de la norma.<sup>56</sup>

En igual sentido se manifiesta la UNODC:

[los programas restaurativos] son particularmente útiles para promover medidas divisionarias y para proporcionar alternativas para medidas que privarían a un joven de su libertad. Muchos programas parecidos ofrecen oportunidades únicas para crear una comunidad de cuidado alrededor de la juventud en conflicto con las leyes. El apoyo público para programas de justicia restaurativa para la juventud es relativamente más fácil de recibir.<sup>57</sup>

## 2.5. Principio de igualdad y no discriminación

Este principio establece que todo niño, niña o adolescente goza, sin distinciones de ninguna clase, de todos los derechos reconocidos por la CRE y los instrumentos internacionales de derechos humanos. La igualdad es uno de los principios fundamentales de la ConDN, lo que implica que debe ser utilizado para interpretar todos los derechos reconocidos en ella. Por consiguiente, además, se reconoce a los adolescentes iguales derechos que los adultos, como la posibilidad de recurrir a todos los procedimientos de protección de derechos humanos, que no se apliquen criterios de discriminación a adolescentes en función de su condición etaria, entre otros.

---

56 Díaz Cortés, Op. Cit., pág. 235.

Puntos de vista adicionales sobre este tema, puede consultarse a Jennifer J. Llewellyn “Imagining Success for a Restorative”, Bruce P. Archibald “Approach to Justice: Implications for Donald Clairmont” y “Measurement and Evaluation” por Diane Crocker.

57 Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el delito, Op. Cit., pág. 26.

Por su parte, los artículos 11, numeral 2, y 66, numeral 4 de la CRE disponen:

### **CRE**

**Art. 11.-** El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: [...]2. Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

**Art. 66.-** Se reconoce y garantizará a las personas:

[...]

4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.

Ahora bien, a partir de estas normas constitucionales, deben diferenciarse dos conceptos fundamentales: igualdad formal e igualdad material. La *igualdad formal* se refiere a la clásica “igualdad ante la ley”, a través de la cual se reconoce a todos los sujetos el mismo estatuto jurídico-político. Constituye un derecho y principio fundamental que obliga al estado a propiciar un trato igualitario y determina límites al ejercicio del poder legislativo. Se manifiesta principalmente como:

- a) **Exigencia de generalidad.** Todos los ciudadanos están sometidos a los mismos mecanismos normativos e institucionales, por lo que a iguales supuestos de hecho se aplican iguales consecuencias jurídicas.
- b) **Exigencia de equiparación.** Se refiere al trato en igualdad de condiciones a quienes se encuentran en situaciones diferentes.
- c) **Exigencia de diferenciación.** El principio de igualdad no excluye la posibilidad de tratos diferenciados, excepto aquellos que se basan en categorías sospechosas. El derecho a la diferencia se subsume en el derecho a la igualdad.

Por su parte, la *igualdad material* emana del hecho real de que en toda comunidad existen desigualdades económicas y sociales entre individuos, por lo que esta se refiere al deber básico y normativo de reparar las situaciones de desigual-

dad a través de intervenciones estatales, la prestación de servicios y el suministro de bienes. En ese sentido, consiste en el derecho subjetivo a recibir un trato desigual y favorable por situaciones de inferioridad, potencial vulnerabilidad o histórica discriminación, con miras a lograr una *real* igualdad, una existencia factible en términos de dignidad.

La igualdad material tiene varios mecanismos de operativización, que varían de acuerdo con el campo en el que se pretende su implementación, los sujetos favorecidos o los factores que intervienen para su efectiva ejecución. Existen mecanismos normativos que prevén acciones afirmativas que benefician a individuos de determinada etnia o condición particular para, por ejemplo, acceder a cargos públicos. Así también, programas de transferencia monetaria condicionada, como el Bono de desarrollo humano, que permiten atenuar las dificultades de acceso a bienes o servicios ocasionadas por bajos ingresos económicos. De igual manera, el desarrollo de políticas públicas dirigidas a favorecer a grupos concretos, como personas con discapacidad o en situación de movilidad.

Existen situaciones dentro de un proceso de juzgamiento de adolescentes en conflicto con la ley en los que podría advertirse la inobservancia del principio de igualdad y no discriminación. Por ejemplo, el uso de la conciliación como una forma de terminación anticipada del proceso, en la mayoría de los casos, genera obligaciones de carácter pecuniario a favor de la víctima, como una forma de reparación por parte del adolescente procesado. Esto prácticamente puede llegar a constituirse en una barrera que impediría al adolescente procesado el acceso a este mecanismo de desjudicialización, si se pone énfasis únicamente en el elemento pecuniario, pues para un adolescente y/o familia de bajos ingresos estaría vetada toda posibilidad de conciliar dada su condición económica, lo cual se configuraría en una forma de discriminación. Lo mismo puede suceder con el acceso a un Procedimiento Abreviado, si el adolescente o su familia no cuentan con los recursos para efectuar la reparación.

## **2.6. Principio de legalidad**

En el anterior sistema tutelar, que primaba en la materia de responsabilidad penal adolescente, la aplicación de la discrecionalidad afectaba los derechos de los adolescentes, al existir resoluciones totalmente arbitrarias en las que, mientras más espacio paternalista se brindaba a los juzgadores menos seguridad jurídica se brindaba a los adolescentes. Esta situación cambió rotundamente con la expedición, en 1989, de la ConDN, por cuanto de este paradigma tutelar se pasa a la Doctrina de protección integral, siendo una de las piedras angulares para esta doctrina el *principio de legalidad*.

El principio de legalidad requiere que, para el ejercicio del poder punitivo estatal, se cuente como elemento principal el que un adolescente haya cometido una

infracción que con anterioridad haya sido tipificada como infracción penal y que las consecuencias por tal conducta estén claramente precisadas<sup>58</sup>. Además, no puede iniciarse proceso alguno<sup>59</sup> ni tampoco puede ser sancionado un adolescente por una conducta que no es castigada si fuera cometida por un adulto<sup>60</sup>. Igualmente, conlleva a considerar que un adolescente puede ser privado de su libertad no sólo por causas y circunstancias tipificadas legalmente –aspecto material– sino con sujeción estricta a los procedimientos establecidos legalmente –aspecto formal–<sup>61</sup>.

En cuanto a las sanciones, estas también deben estar previamente determinadas en la ley. Para su imposición, debe existir una resolución judicial fundamentada que señale una responsabilidad y determine con claridad cuál es la sanción y su tiempo de duración<sup>62</sup>. Así, se supera el sistema tutelar en el que se privaba de libertad a un adolescente por una “situación de riesgo” y no por presuntas infracciones penales, lo cual acarrea una violación al derecho de libertad<sup>63</sup>.

En ciertos casos, aun gozando de legalidad, la privación de libertad por causas no atribuibles a infracciones penales resulta arbitraria, por ejemplo, al dictar medidas de protección que implican el internamiento de un adolescente. Por lo tanto, estas medidas no deben conllevar a un tratamiento punitivo en contra de un adolescente<sup>64</sup> y, menos aún, supeditar a adolescentes al sistema de justicia penal juvenil bajo el pretexto de someterlos a tratamientos terapéuticos, y así privarlos de su libertad<sup>65</sup>.

## **2.7. Principio de humanidad en la aplicación del Derecho**

La CRE, en su artículo 169, establece que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. En ese sentido, las fases, actos y diligencias que forman parte de un proceso de juzgamiento de adolescentes deben estar encaminados a alcanzar aquel valor fundamental. Las garantías procesales, por su parte, buscan asegurar el pleno ejercicio de los derechos consagrados en las normas jurídicas durante un proceso de juzgamiento; sin embargo, pueden tornarse en meras formalidades legales si se descuida el aspecto humano.

---

58 CIDH, caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú. Sentencia de 20 de mayo de 1999, párr. 121.

59 ConDN, artículo 40.

60 Directrices del RIAD, Directriz 56.

61 CIDH, caso “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros vs. Guatemala). Sentencia de 19 de noviembre de 1999, párr. 131.

62 Reglas de Tokio, Reglas 3.1 y 11.1.

63 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No. 41/99, caso 11.491, Menores detenidos, Honduras, 10 de marzo de 1999, párr. 109-110.

64 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Relatoría sobre los Derechos de la Niñez, “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, 2011, disponible en <https://www.oas.org/es/cidh/infancia/docs/pdf/justiciajuvenil.pdf>, párr. 70.

65 Ibidem, párr. 72.

Debe considerarse que quienes intervienen en un proceso penal son seres humanos que, con seguridad, desearían no tener que atravesar tal situación pues puede resultar emocional y psicológicamente desgastante, a lo que se suman los estereotipos y prejuicios que culturalmente se generan en torno a un juicio. Por consiguiente, humanizar el proceso implica que este “debe ser entendido como una técnica de minimización del dolor y de la equivocación”<sup>66</sup>.

En tal sentido, el principio de humanidad constituye uno de los principios rectores en la administración de justicia especializada en niñez y adolescencia que, sin lesionar el sentido de la justicia, procura humanizar el proceso judicial. Esto no constituye una prueba de debilidad del Estado de derecho, sino de su fortaleza, al tratar al adolescente con humanidad, aun cuando, en algunos casos, haya actuado al margen de la ley. Este principio se encuentra en el artículo 256 del CONA, en los siguientes términos:

### **CONA**

**Art. 256.-** Principios rectores.- La Administración de Justicia Especializada de la Niñez y Adolescencia guiará sus actuaciones y resoluciones con estricto apego a los principios, derechos, deberes y responsabilidades que se establecen en este Código. Su gestión se inspira, además en los principios de humanidad en la aplicación del derecho, priorización de la equidad por sobre la ritualidad del enjuiciamiento, legalidad, independencia, gratuidad, moralidad, celeridad y eficiencia.

## **2.8. Principio de excepcionalidad de la privación de libertad**

La privación de libertad de un adolescente debe apegarse a lo establecido normativamente sin discrecionalidad y debe ser utilizada como último recurso por el menor tiempo posible<sup>67</sup>. Además, se requiere la posibilidad real de revisar la medida con cierta periodicidad, reservándola para aquellos casos en que se trata de una vulneración grave a los bienes jurídicos más importantes y priorizando la aplicación de medidas no privativas de libertad, las mismas que deberán garantizar su real aplicación. Incluso, debe evitarse judicializar la causa, siempre respetando las garantías del debido proceso, es decir, sin sacrificar la justicia por el solo afán de celeridad.

La importancia de este principio no sólo radica en garantizar el derecho a la libertad de los adolescentes, sino que, para ellos, otros derechos pueden correr peligro, como el derecho a la vida, al entorno familiar y al desarrollo integral. Además, la privación de libertad dificulta los fines que tiene la justicia juvenil, entre ellos, la reintegración a la sociedad<sup>68</sup>.

---

66 ÁVILA RAMIRO, “La (in)justicia penal...”, Pág. 92.

67 ConDN, Art. 37, lit. b).

68 ComDN, Observación General No. 10, párr. 11.

Además, debe tomarse en cuenta que la edad del adolescente es un elemento de análisis muy importante para determinar la pertinencia de la privación de libertad, siendo este uno de los puntos que vincula a la excepcionalidad con la proporcionalidad.

## 2.9. Principio de proporcionalidad

El principio de proporcionalidad, al igual que la excepcionalidad de la privación de libertad, se refiere tanto a las medidas cautelares cuanto a las medidas socioeducativas. Si bien la proporcionalidad está tradicionalmente asociada con el juzgamiento de personas adultas, en el sentido de que la sanción debe ser proporcional a la infracción atribuida, tal como lo dispone la CRE<sup>69</sup>, los instrumentos internacionales de derechos humanos la contemplan de una forma más garantista de los derechos de los adolescentes.

Por ello, la proporcionalidad en la justicia penal de adolescentes no se limita a la aplicación de la fórmula “a mayor o menor participación, menor o mayor sanción”, sino que, adicionalmente, considera las circunstancias y necesidades del adolescente, tales como: edad, entorno familiar, nivel educativo, situación socioeconómica, posibles adicciones, debiendo optarse por la aplicación de una mínima intervención<sup>70</sup>. El ComDN ha señalado a este respecto que la imposición de métodos exclusivamente punitivos va en contra de los principios de la justicia juvenil<sup>71</sup>. Asimismo, este comité ha manifestado:

Quando un menor cometa un delito grave, se podrá considerar la aplicación de medidas proporcionales a las circunstancias del delincuente y a la gravedad del hecho, y se tomarán en consideración las necesidades del orden público y las sanciones. En el caso de los menores, siempre prevalecerá sobre estas consideraciones la necesidad de salvaguardar el bienestar y el interés superior del niño y de fomentar su reintegración social.<sup>72</sup>

Sin embargo, el considerar como criterios a las circunstancias personales o familiares del adolescente debe hacerse con sobrada prudencia pues, de lo contrario, podrían aplicarse medidas y sanciones excesivamente discrecionales, produciéndose así la desproporción entre sentencias en hechos similares. En otras situaciones atentatorias al principio de proporcionalidad, la justicia juvenil puede tornarse incluso más severa que la de adultos a pesar de juzgarse iguales delitos<sup>73</sup>.

---

69 Cre, Art. 77, num. 13.

70 Reglas de Tokio, Regla 2.6.

71 ComDN, Op. Cit., 2007.

72 *Ibidem*.

73 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Op. Cit., párr. 356.

### 3. DERECHOS Y GARANTÍAS DEL ADOLESCENTE

Los derechos que se garantizan a los adolescentes son todos aquellos inherentes a toda persona más los propios que se derivan de su especial situación<sup>74</sup>, lo que conlleva a la aplicación de los principios que permiten un goce pleno de estos derechos. Por consiguiente, todas las garantías del debido proceso, consagradas en la CRE y en los instrumentos internacionales son aplicables en el juzgamiento penal de adolescentes:

#### CRE

**Art. 75.-** Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

**Art. 76.-** En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.

La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

- a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.
- b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.
- c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

---

74 Cre, Art. 45.

- d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.
- e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.
- f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.
- g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.
- h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.
- i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.
- j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.
- k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.
- l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.
- m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.

**Art. 77.-** En todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas:

1. La privación de la libertad no será la regla general y se aplicará para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas por la ley.

Se exceptúan los delitos flagrantes en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. Las medidas no privativas de libertad y se aplicarán de conformidad con los casos, plazos y condiciones y requisitos establecidos en la ley.

2. Ninguna persona podrá ser admitida en un centro de privación de libertad sin una orden escrita emitida por jueza o juez competente, salvo en caso de delito flagrante. Las personas procesadas o indiciadas en juicio penal que se hallen privadas de libertad permanecerán en centros de privación provisional de libertad legalmente establecidos.
3. Toda persona, en el momento de la detención, tendrá derecho a conocer en forma clara y en un lenguaje sencillo las razones de su detención, la identidad de la jueza o juez, o autoridad que la ordenó, la de quienes la ejecutan y la de las personas responsables del respectivo interrogatorio.
4. En el momento de la detención, la agente o el agente informará a la persona detenida de su derecho a permanecer en silencio, a solicitar la asistencia de una abogada o abogado, o de una defensora o defensor público en caso de que no pudiera designarlo por sí mismo, y a comunicarse con un familiar o con cualquier persona que indique.
5. Si la persona detenida fuera extranjera, quien lleve a cabo la detención informará inmediatamente al representante consular de su país.
6. Nadie podrá ser incomunicado.
7. El derecho de toda persona a la defensa incluye:  
Ser informada, de forma previa y detallada, en su lengua propia y en lenguaje sencillo de las acciones y procedimientos formulados en su contra, y de la identidad de la autoridad responsable de la acción o procedimiento.  
Acogerse al silencio.  
Nadie podrá ser forzado a declarar en contra de sí mismo, sobre asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad penal.
8. Nadie podrá ser llamado a declarar en juicio penal contra su cónyuge, pareja o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, excepto en el caso de violencia intrafamiliar, sexual y de género. Serán admisibles las declaraciones voluntarias de las víctimas de un delito o de los parientes de éstas, con independencia del grado de parentesco. Estas personas podrán plantear y proseguir la acción penal correspondiente.
9. Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de 6 meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año en los casos de delitos sancionados con reclusión. Si se exceden estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto.
10. Sin excepción alguna, dictado el auto de sobreseimiento o la sentencia absolutoria, la persona detenida recobrará inmediatamente su libertad, aun cuando estuviera pendiente cualquier consulta o recurso.
11. La jueza o juez aplicará de forma prioritaria sanciones y medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley. Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con las circunstancias, la personalidad de la persona infractora y las exigencias de reinserción social de la persona sentenciada.

12. Las personas declaradas culpables y sancionadas con penas de privación de libertad por sentencia condenatoria ejecutoriada, permanecerán en centros de rehabilitación social. Ninguna persona condenada por delitos comunes cumplirá la pena fuera de los centros de rehabilitación social del Estado, salvo los casos de penas alternativas y de libertad condicionada, de acuerdo con la ley

13. Para las adolescentes y los adolescentes infractores regirá un sistema de medidas socioeducativas proporcionales a la infracción atribuida. El Estado determinará mediante ley sanciones privativas y no privativas de libertad. La privación de la libertad será establecida como último recurso, por el periodo mínimo necesario, y se llevará a cabo en establecimientos diferentes a los de personas adultas.

14. Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación de la persona que recurre.

Quien haya detenido a una persona con violación de estas normas será sancionado. La ley establecerá sanciones penales y administrativas por la detención arbitraria que se produzca en uso excesivo de la fuerza policial, en aplicación o interpretación abusiva de contravenciones u otras normas, o por motivos discriminatorios.

Estos derechos tienen una connotación especial en relación con su ejercicio cuando el titular es un adolescente en un contexto de juzgamiento penal. A este respecto, es vasto el contenido interpretativo que ha generado el ComDN a través de sus Observaciones generales, como también lo ha hecho la CIDH en diversos casos litigiosos sometidos a su jurisdicción y en varias de sus Opiniones consultivas.

A su vez, existen algunos derechos y garantías específicas, establecidas en el CONA, relacionadas con la condición etaria de los adolescentes:

- a) A un entorno familiar;
- b) A que se presuma su inocencia;
- c) A ser informado sobre sus derechos e instruido con claridad en las actuaciones y diligencias procesales;
- d) A contar con una defensa técnica y especializada;
- e) A ser oído e interrogar a los testigos y peritos en cualquier instancia del proceso;
- f) A que se asegure la celeridad del proceso;
- g) A que se asegure la reserva sobre su vida privada e intimidad; y, en las causas en las que se encuentre involucrado;
- h) Al debido proceso e impugnación;
- i) A que se asegure la proporcionalidad entre la infracción atribuida y la medida socioeducativa aplicada;

- j) A que se respete la calidad de cosa juzgada de la sentencia;
- k) A que prime la excepcionalidad de la privación de libertad como medida cautelar y como medida socioeducativa definitivamente aplicada;
- l) A que se asegure su separación de los adultos para el cumplimiento de medidas cautelares y medidas socioeducativas.

#### **4. MEDIDAS CAUTELARES EN EL JUZGAMIENTO PENAL DE ADOLESCENTES**

De acuerdo con el artículo 323 del CONA, las medidas cautelares tienen por objeto asegurar la inmediación del adolescente con el proceso y su eventual responsabilidad civil o la de su representante. Para el juzgador, estas medidas son taxativas y de aplicación restrictiva.

El mismo cuerpo legal, en el artículo 324, establece las medidas cautelares de orden personal:

1. La permanencia del adolescente en su propio domicilio, con la vigilancia que el juez disponga.
2. La obligación de someterse al cuidado de una persona o entidad de atención que informará regularmente al juez sobre la conducta del adolescente.
3. La obligación de presentarse ante el juez con la periodicidad que este ordene.
4. La prohibición de ausentarse del país o de la localidad que señale el juez.
5. La prohibición de concurrir a los lugares o reuniones que determine el juez.
6. La prohibición de comunicarse con determinadas personas que el juez señale, siempre que ello no afecte su derecho al entorno familiar y a una adecuada defensa; y,
7. La privación de libertad, en los casos excepcionales que se señalan en los artículos siguientes.

Es importante diferenciar a las medidas cautelares de las medidas socioeducativas. Las medidas cautelares se dictan al iniciar un proceso de juzgamiento mediante la formulación de cargos y tienen como fin asegurar la inmediación del adolescente con el proceso. Por su parte, las medidas socioeducativas son acciones dispuestas por el juzgador al final del proceso, cuando ha sido declarada la responsabilidad del adolescente en un hecho tipificado como infracción penal. Estas pueden ser privativas y no privativas de la libertad.

La ConDN restringe la posibilidad de aplicar la privación de libertad, teniendo esta un carácter excepcional. Asimismo, el CONA establece las condiciones para la

aplicación de una medida cautelar, ya sea a través de la figura de la detención o del internamiento preventivo. Expresa, en su artículo 325:

## **CONA**

### **Art. 325.- Condiciones para la medida cautelar de privación de libertad.-**

Para asegurar la inmediatez del adolescente con el proceso, podrá procederse a su detención o su internamiento preventivo, con apego a las siguientes reglas:

1. La detención sólo procede en los casos de los artículos 328 y 329, por orden escrita y motivada de Juez competente;
2. Los adolescentes privados de la libertad serán conducidos a centros de internamiento de adolescentes infractores que garanticen su seguridad, bienestar y rehabilitación;
3. Se prohíbe cualquier forma de incomunicación de un adolescente privado de la libertad; y,
4. En todo caso de privación de la libertad se deberá verificar la edad del afectado y, en casos de duda, se aplicará la presunción del artículo 5 y se lo someterá a las disposiciones de este Código hasta que dicha presunción se destruya conforme a derecho.

El funcionario que contravenga lo dispuesto en este artículo, será destituido de su cargo por la autoridad correspondiente.

En la práctica, a pesar de la precisión de esta normativa y las disposiciones contenidas en los artículos 329 y 330 del CONA, en lo referente a la duración de la detención y requisitos para ordenar el internamiento, esta medida se aplica como regla general y recurrente. Por consiguiente, la tarea principal del defensor público de adolescentes en conflicto con la ley será enfocar su defensa en *lograr medidas cautelares distintas al internamiento*; y, en el caso de privación de la libertad, realizar los trámites y seguimiento correspondientes para que las autoridades de los CAI respeten los derechos constitucionales de los adolescentes.

## **4.1. Sobre la aprehensión de un adolescente**

Debe considerarse que la aprehensión *no es una medida cautelar*; sin embargo, esta figura se encuentra incluida en la sección del CONA correspondiente a las medidas cautelares. Los artículos 326 y 327 del CONA disponen:

## **CONA**

**Art. 326.- Motivos de aprehensión.-** Los agentes de policía y cualquier persona pueden aprehender a un adolescente:

- a) Cuando es sorprendido en infracción flagrante de acción pública. Existe flagrancia cuando se aprehende al autor en el mismo momento de la comisión de la infracción o inmediatamente después de su comisión, si es aprehendido

con armas, instrumentos, huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida;

b) Cuando se ha fugado de un centro especializado de internamiento en el que estaba cumpliendo una medida socio - educativa; y,

c) Cuando el Juez competente ha ordenado la privación de la libertad.

Ningún adolescente podrá ser detenido sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. Transcurrido dicho plazo sin que se resuelva sobre su detención, el Coordinador o encargado del Centro de Internamiento, lo pondrá inmediatamente en libertad.

Ningún niño puede ser detenido, ni siquiera en caso de infracción flagrante. En este evento, debe ser entregado de inmediato a sus representantes legales y, de no tenerlos, a una entidad de atención. Se prohíbe recibir a un niño en un Centro de Internamiento; y si de hecho sucediera, el Coordinador del Centro será destituido de su cargo.

**Art. 327.- Procedimiento en casos de aprehensión.-** En los casos del artículo anterior, si la aprehensión del adolescente es realizada por agentes policiales, éstos deben remitirlo inmediatamente al Fiscal de Adolescentes Infractores con informe pormenorizado de las circunstancias de la detención, las evidencias materiales y la identificación de los posibles testigos y de los aprehensores.

Cuando ha sido practicada por cualquier otra persona, ésta debe entregarlo de inmediato a la unidad o agente policial más próximo, los que procederán en la forma señalada en el inciso anterior.

Si el detenido muestra señales de maltrato físico, el Fiscal dispondrá su traslado a un establecimiento de salud y abrirá la investigación para determinar la causa y tipo de las lesiones y sus responsables.

Cuando el hecho que motivó la privación de libertad del adolescente no esté tipificado como infracción por el Código Orgánico Integral Penal, el Fiscal lo pondrá inmediatamente en libertad.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Tanto por la vulneración de derechos que supone la aprehensión cuanto por la calificación jurídica que tiene lugar en ese momento, para resguardar los derechos de los adolescentes es necesario que el defensor público tome conocimiento inmediato del caso, juntamente con el fiscal. Para estos efectos, la Defensoría Pública coordinará con la Policía especializada, la Fiscalía y el SNAI para que la primera notificación se practique tanto a la Fiscalía como a la Defensoría Pública, la que deberá asignar al adolescente un defensor de inmediato y velar especialmente por el pleno ejercicio del derecho a no auto incriminarse y demás garantías procesales que correspondan en ese momento.

- Determinar, en lo posible, la edad del infractor, pues si se trata de una niña o un niño, la ley prohíbe su detención e internamiento preventivo, conforme con lo dispuesto en el artículo 307 del CONA, sobre la inimputabilidad y exención de responsabilidad de niños y niñas. En tal caso, debe solicitar su libertad inmediata.
- Asimismo, el defensor público deberá determinar, en lo posible, la identidad del adolescente aprehendido. Se le debe enfatizar al adolescente que, si toma el nombre de otra persona, incurriría en el delito de suplantación de identidad y fraude procesal.
- En los casos de contravención, los adolescentes son trasladados al juzgado directamente para que, dentro de las 24 horas, se desarrolle la audiencia de juzgamiento con la participación del juez, el defensor público, el adolescente y, de ser posible, la víctima. Realizada la audiencia y con la activa participación del defensor, de encontrarse responsable al adolescente, el juez impondrá una medida socioeducativa. El defensor público debe considerar que también es aplicable en estos casos la conciliación.
- Corresponde al defensor público alegar, cuando fuera procedente, respecto de la legalidad de la aprehensión, la calificación de la flagrancia, así como de la calificación asignada al hecho y sobre la proporcionalidad, necesidad e idoneidad de la medida cautelar que se imponga al adolescente. Si la medida no corresponde o está siendo mal aplicada por el juzgador, es necesario que el defensor público impugne la medida, solicitando algún tipo de recurso procesal o acción constitucional.
- El control de la legalidad de la privación de libertad que corresponde realizar al defensor público comprende: verificar la existencia de una orden emanada de un juez competente (de existir), del informe o parte respectivo con las circunstancias de la detención, las evidencias materiales y la identificación de los posibles testigos y de los aprehensores, y constatar la efectividad de la lectura de derechos.

En el caso de flagrancia de un delito de acción pública, procede la aprehensión por parte de un agente policial o un agente externo. Cuando la aprehensión del adolescente es realizada por agentes policiales, estos deben remitirlo inmediatamente al fiscal de adolescentes infractores con el informe pormenorizado de las circunstancias de la aprehensión, las evidencias materiales y la identificación de los posibles testigos y de los aprehensores; pero, cuando es realizado por un agente externo, este deberá remitirlo a la unidad policial más cercana y dicha entidad realizará el procedimiento anteriormente mencionado. El aprehendido deberá ser sometido a un

examen obligatorio de salud de conformidad con el artículo 327, inciso tercero, del CONA. Si este examen no ha sido realizado o si existen señales de maltrato físico, el defensor público deberá solicitar su práctica en la audiencia.

Efectuados los exámenes, el adolescente será conducido a la Unidad judicial especializada de adolescentes infractores para que se realice la audiencia de calificación de flagrancia, dentro de las 24 horas desde que tuvo lugar su aprehensión.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- El defensor público debe tener presente que ningún adolescente puede ser detenido sin fórmula de juicio por más de 24 horas. En caso de no realizarse y concluirse la audiencia dentro de ese plazo solicitará la inmediata libertad del adolescente. En caso de que no sea puesto en libertad, se comunicará al Coordinador del CAI correspondiente, y si este se rehusare o no procediere de oficio, se deberá interponer el correspondiente *habeas corpus*.

- El defensor público debe constatar que el adolescente aprehendido no haya sido privado de su libertad junto con adultos y que, previo a la audiencia de calificación de la flagrancia, no haya sido objeto de vejaciones, principalmente en el instante mismo de la aprehensión.

- El defensor público deberá entrevistarse con el adolescente y explicarle lo más detallada y sencillamente posible el significado, objetivos y consecuencia de cada diligencia procesal, además de informarle los derechos que le asisten en su condición de aprehendido por flagrancia, de acuerdo con las normas del libro IV del CONA, sin que esto signifique que se ha convalidado la obligación que tiene el agente aprehensor al momento de la aprehensión.

- El defensor público debe identificarse con claridad e indicarle al adolescente que será su abogado, utilizando en todo momento una actitud de respeto y un lenguaje que sea comprensible. Es obligación del defensor darle a conocer que existen formas de terminación anticipada al proceso. De igual manera, debe indicarle que en estas formas de terminación se establecen obligaciones que debe cumplir el adolescente sin ser privado de su libertad, a saber: cumplimiento de reglas de conducta, servicios a la comunidad, programas de orientación y apoyo psico socio familiar y libertad asistida.

- Además, el defensor público debe tomar en cuenta que puede aplicarse el procedimiento especial denominado Procedimiento Abreviado, que se encuentra en los artículos 635 y siguientes del COIP, aplicándose en este caso como ley supletoria. Esta opción también debe ser informada al adolescente. En todos los casos, el defensor público debe considerar como

más favorable la aplicación de las terminaciones anticipadas establecidas en el CONA por sobre el uso del Procedimiento Abreviado.

- En la primera entrevista con el adolescente, el defensor público deberá comenzar a preparar la defensa técnica del caso, obteniendo elementos de descargo y la información necesaria para ello, contando con el apoyo del adolescente y, de ser posible, con su familia o personas de confianza.
- De acuerdo con el relato proporcionado por el adolescente determinar, preliminarmente, si los hechos son constitutivos de una contravención o de un delito. Si los hechos motivo de la aprehensión o detención son atípicos, esto es, no están previstos como delito o contravención, solicitar su inmediata libertad.

## **4.2. Internamiento preventivo**

De conformidad con el artículo 330 del CONA, el juez sólo podrá ordenar el internamiento preventivo de un adolescente cuando existan suficientes indicios sobre la existencia de una infracción de acción pública y su participación en la misma.

### **CONA**

**Art. 330.- El internamiento preventivo.-** El Juez sólo podrá ordenar el internamiento preventivo de un adolescente en los siguientes casos, siempre que existan suficientes indicios sobre la existencia de una infracción de acción pública y su autoría y complicidad en la infracción investigada:

- a) De los adolescentes que no cumplen catorce años de edad, en el juzgamiento de delitos de robo con resultado de muerte, homicidio, asesinato, femicidio, sicariato, violación, secuestro extorsivo, genocidio, lesa humanidad y delincuencia organizada.
- b) De los adolescentes que cumplen catorce años, en el juzgamiento de delitos sancionados en el Código Orgánico Integral Penal con pena privativa de libertad de más de cinco años.

El internamiento preventivo puede ser revocado en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte.

Se debe tomar en cuenta que los requisitos establecidos en la referida norma del CONA *no son suficientes*, por lo que también deben considerarse aquellos determinados en el artículo 534 del COIP, como norma supletoria, para garantizar el cumplimiento de los derechos de los adolescentes:

### **COIP**

**Artículo 534.- Finalidad y requisitos.-** Para garantizar la comparecencia de la persona procesada al proceso y el cumplimiento de la pena, la o el fiscal podrá

solicitar a la o al juzgador de manera fundamentada, que ordene la prisión preventiva, siempre que concurran los siguientes requisitos:

1. Elementos de convicción suficientes sobre la existencia de un delito de ejercicio público de la acción.
2. Elementos de convicción claros y precisos de que la o el procesado es autor o cómplice de la infracción.
3. Indicios de los cuales se desprenda que las medidas cautelares no privativas de la libertad son insuficientes y que es necesaria la prisión preventiva para asegurar su presencia en el juicio o el cumplimiento de la pena.
4. Que se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad superior a un año.

De ser el caso, la o el juzgador para resolver sobre la prisión preventiva deberá tener en consideración si la o el procesado incumplió una medida alternativa a la prisión preventiva otorgada con anterioridad.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Determinar la edad del adolescente presuntamente infractor y, en casos de duda, se aplicará la presunción del artículo 5 del CONA, en concordancia con el artículo 305-A, del mismo cuerpo legal.<sup>75</sup>
- Solicitar audiencia de sustitución, revocatoria o apelación de la medida cautelar cuando fuere pertinente.
- Discutir en audiencia la calificación jurídica de los hechos, es decir, sostener la tesis sobre: a) la existencia de indicios suficientes desde un estándar probatorio estricto para imputar un delito; b) naturaleza del delito; y, c) participación del adolescente (autoría o complicidad). El defensor deberá alegar, de ser el caso, la existencia de arraigo familiar, social u otro justificativo que permita al juez la aplicación de una medida cautelar menos gravosa de la que se hubiere impuesto.
- En caso de ser aplicada la medida de internamiento preventivo, la cual no puede durar más de 90 días, el defensor público, dentro de ese plazo, solicitará la aplicación de una de las medidas cautelares personales alternativas a la privación de libertad. Dichas solicitudes deberán

---

75 CONA

**Art. 305-A.-** La comprobación de la edad e identidad de los adolescentes se realizará antes de la primera audiencia, para lo cual se recurrirá a:

1. Cualquier documento público de identificación; o,
2. La prueba científica pertinente realizada por un perito.  
En caso de negativa del adolescente a la realización de la prueba científica, el fiscal solicitará orden judicial para la práctica de la pericia garantizando el debido proceso.

formularse y fundamentarse en alguno de los siguientes criterios: arraigo familiar, social u otro antecedente en virtud del cual se pueda considerar que es desproporcionada y no idónea la aplicación de la medida cautelar recurrida, para lo cual, se deberán tomar en cuenta los requisitos legales de la solicitud.

- Verificar que el internamiento preventivo no exceda los 90 días. En caso de que esta medida cautelar se extienda más allá del plazo máximo legal, el defensor procederá a solicitar al coordinador del centro la inmediata libertad del adolescente, así como confirmar que esta se haya hecho efectiva. En el caso de que exista negativa del coordinador del centro, se deberá interponer el habeas corpus.

- El defensor público deberá visitar al adolescente en el CAI donde cumple el internamiento preventivo al menos cada quince días, a fin de informarle el avance de su procedimiento, sus derechos y obligaciones al interior del centro, y consultarle sobre cualquier vulneración a sus derechos que pudiesen ocurrir durante el internamiento.

- El defensor público podrá entrevistarse con los representantes legales, familiares directos o con personas de confianza del adolescente que se encuentre cumpliendo internamiento preventivo, para requerir información y antecedentes de éste que permitan configurar arraigo social, familiar u otra circunstancia relevante para obtener la revocación o sustitución de la medida cautelar y dar a conocer los avances del procedimiento.

## **5. EL PROCESO DE JUZGAMIENTO PENAL DE ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY**

De acuerdo con las disposiciones legales vigentes, las causas contra un adolescente en conflicto con la ley penal tienen las siguientes fases y etapas:

1. Investigación previa
2. Instrucción fiscal
3. Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio
4. Audiencia de Juicio
5. Sentencia y ejecución de medidas socioeducativas
6. Impugnación y recursos (de ser pertinente)

## 5.1. Investigación previa

En la fase de investigación previa, antes de la instrucción fiscal, el fiscal debe investigar los hechos en los que se presume la participación de un adolescente. El fiscal además reunirá los elementos de convicción, de cargo y de descargo que le permitan decidir si formula o no la imputación y, de hacerlo, posibilitará al investigado preparar su defensa.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Tomar conocimiento de la investigación previa, debiendo requerir al fiscal las diligencias necesarias, para lo cual se deberá tomar patrocinio de la causa.
- El defensor público, en caso de tener conocimiento de que se dictará una orden de detención con fines investigativos con la sola finalidad de formular cargos, se opondrá a la misma; pero si solo se tuviera conocimiento en la propia audiencia de formulación de cargos, deberá alegar su arbitrariedad y solicitará la nulidad de todo lo actuado. No cabe ninguna otra medida cautelar en esta fase pre procesal.
- Entrevistarse con el adolescente y con su familia para conocer sobre los antecedentes que sean necesarios para elaborar la defensa técnica que sea procedente e informar en términos claros sobre su situación jurídica procesal.
- Verificar que haya sido notificado en legal y debida forma el adolescente investigado.
- Solicitar un plazo razonable para realizar una defensa técnica en toda diligencia.
- Observar que se cumplan los plazos de duración de la investigación previa y, si estos ya han concluido, solicitar su archivo, de acuerdo con el artículo 585 del COIP.
- El defensor público podrá solicitar formas de terminación anticipada, en las que, de ser conveniente, pueda intervenir la presunta víctima, de manera que se aplique un proceso restaurativo.
- El defensor público deberá solicitar al adolescente y a sus representantes, información y documentación que beneficien al adolescente, como documentos de descargo o que justifiquen arraigo.
- En caso de que se constate que los hechos que se están investigando no constituyen delito, aunque el plazo esté vigente el defensor público solicitará el archivo correspondiente.
- En esta fase del proceso, el defensor público debe entablar proactivamente una conversación con el fiscal a cargo del caso para incentivar el archivo de la causa.

- Es importante que el defensor o la defensora aporten desde el primer momento, argumentos suficientes para que el fiscal se abstenga de iniciar la investigación, por cuanto el COIP le permite al fiscal, desde el primer momento en que adquiere conocimiento de la causa, el “abstenerse de iniciar la investigación penal o desistir de la ya iniciada”<sup>76</sup> aplicando el principio de oportunidad. El trámite posterior se realiza ante el juez <sup>77</sup>.

### ***Caso práctico – principio de oportunidad***

A continuación, se presenta un caso real en el que se logró que la Fiscalía aplique el principio de oportunidad. Se han eliminado todas las referencias que podrían permitir una identificación de los involucrados. Se incorporan las piezas procesales claves del caso que permiten obtener una idea práctica del funcionamiento de este mecanismo procesal.

## **PARTE POLICIAL**

Encontrándome de auxilio y respuesta, por el sector de responsabilidad como bravo Kennedy 03 R01, EN LA MOTOCICLETA KAWASAKI DE PLACAS XXXX y como móvil Kennedy cuatro al mando XXXX y como conductor XXXX a la altura de la Av. XXXXX, se acercó la señora XXXX quien nos supo manifestar que minutos atrás cuatro sujetos, tres mujeres y un hombre le agredieron verbalmente y amenazándole con una arma blanca (cuchillo) poniéndole en su pecho, le habían sustraído 60 dólares americanos en efectivo y un celular marca Alcatel plomo para posteriormente darse a la fuga en precipitada carrera con rumbo desconocido. Enterado de dicha novedad inmediatamente se procedió a realizar un operativo conjuntamente con el móvil Kennedy cuatro, lográndoles ubicar a pocas cuadras justamente en la Av. XXXX, siendo reconocidos plenamente por la víctima, los ciudadanos que responden a los nombres de: XXXX y XXXX.

Al realizar el respectivo registró por parte de la Sra. CBOP. XXXX en la UPC la XXXX, encontró en poder de la ciudadana XXXX un bolso de cuero color café y en su poder 60 dólares americanos y un celular marca Alcatel color plomo, perteneciente a la persona perjudicada, además un celular marca Black Berry color negro, un celular marca Gran color negro-verde, sin poder justificar su procedencia; un arma blanca (cuchillo) color plata, a quienes inmediatamente se les traslado a la unidad de flagrancia, de inmediato se dio a conocer al Sr. Fiscal de turno, quien abalizo la detención de la Señorita XXXX luego de dar a conocer

<sup>76</sup> COIP, Art. 412.- Principio de oportunidad.

<sup>77</sup> COIP, Art. 413.- Trámite de la aplicación del principio de oportunidad.

sus Derechos Constitucionales del Ecuador, estipulados en el Art. 77 numeral 3 y 4 y queda ingresada en la zona de aseguramiento para la audiencia respectiva, cabe señalar que la mencionada ciudadana registra fecha de ingreso 28 de marzo del 2015 y es puesta en libertad el 29 de marzo del 2015 con medidas cautelares.

Así mismo que se tramite el oficio para el ingreso de los menores XXXX al centro de acogimiento de menores XXXX. De conformidad a lo dispuesto en el Art. 326 del código de la niñez y adolescencia hasta que se realice la audiencia respectiva ante la autoridad competente.

De igual manera en presencia del Defensor Público Dr. XXXX en vista de no contar con los familiares de los menores, se sacó los certificados médicos de los tres menores de edad detenidas que responden a los nombres de:

XXXX

XXXX

XXXX

Debo manifestar que se dio a conocer sus derechos constitucionales de la República del Ecuador, estipulados en el Art. 77 numerales 3 y 4, en concordancia con el Art. 312 numeral 1 y 2 del Código de la Niñez y Adolescentes.

Adjunto:

Datos personales de los adolescentes, obtenidos en el sistema integrado de la Policía Nacional: XXXX, XXXX y XXXX

Certificados médicos de los adolescentes.

Versión de la perjudicada.

Cadena de custodia.

Particular que pongo en su conocimiento mi coronel, para los fines pertinentes de ley.

## **DENUNCIA**

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

FISCALÍA PROVINCIAL DE PICHINCHA

QUITO-UNIDAD DE FLAGRANCIA-(EDIF.ETECO II)

En la ciudad de XXXX, ante el Señor Fiscal de la unidad de delitos flagrantes de turno, comparece XXXX, de nacionalidad ecuatoriana, bachiller, con cedula de ciudadanía N. XXXX, domiciliado/a en XXXX, telf.: XXXX, de estado civil x XXXX, a fin de presentar la siguiente denuncia: “me encontraba en la XXXX cruzando el paso peatonal, mientras cruzaba se me acercaron un hombre y tres mujeres, sacaron un cuchillo y me hicieron que les entregue mi monedero con 60 dólares y mi celular Alcatel. Me insultaron, me amenazaron que me van a matar

y corrieron. De ahí me topé con la Policía, les indiqué los datos de estas personas y los detuvieron, los reconocí y nos trasladamos a la unidad de flagrancia”.

FIRMA DEL DENUNCIANTE

## RESOLUCIÓN DEL CASO

**Resuelve: Primero:** Esta autoridad es competente para conocer y resolver esta causa, conforme los preceptos establecidos en los Art. 259 y 262 del Código de la Niñez y Adolescencia.

**Segundo:** No habiéndose omitido ninguna solemnidad sustancial en la tramitación de la causa, ajustadas a las garantías de un debido proceso, se declara su validez procesal.

**Tercero:** La Fiscalía no ha procedido a dar una instrucción fiscal, pero ha manifestado en audiencia que el presunto delito se encuadra en el Art. 182.2 del COIP, pero que en la revisión del parte

policial las evidencias fueron encontradas en poder de los adultos y que en los adolescentes no se les encontró nada además que uno ha causado alarma social y vez que se encuentre en conflicto

con la ley, además que para la persona adulta, el fiscal de adultos ha calificado el delito como robo de acuerdo a lo que determina en el Art. 189.2 del COIP y se le ha dado medidas cautelares, Fiscalía indica que para ser coherente con las actuaciones del fiscal de adultos y toda vez que no se ha encontrado en poder de los adolescentes XXXX y XXXX evidencia alguna, además afirma que es primera vez que se encuentra en conflicto con la ley y solicita se aplique en el presente caso el principio de oportunidad para los tres adolescentes de conformidad a lo que determina los Art. 412 y 413 del COIP y por cuanto la pena no supera los cinco años.

Con estos antecedentes considero que el daño social causado se ha controlado el valor de lo sustraído en realidad no supera el salario mínimo unificado, las evidencias serán devueltas por el fiscal de adultos y solicita la extinción de la acción penal conforme lo determina el Art. 416 del COIP.

**Cuarto:** El Art. 412 del Código Orgánico Integral Penal determina que: “principio de oportunidad.- La o el fiscal podrá abstenerse de iniciar la investigación penal o desistir de la ya iniciada, en los siguientes casos: 1. Cuando se trate con una infracción sancionada con pena privativa de libertad de hasta 5 años, con excepción de las infracciones que comprometen gravemente el interés público y no vulneren a los intereses del estado 2. En aquellas infracciones culposas en

las que el investigado o procesado sufre un daño físico grave que le imposibilita llevar una vida normal. La o el fiscal no podrá abstenerse de iniciar la investigación penal en los casos de delitos por graves violaciones a los derechos humanos y delitos contra el derecho internacional humanitario, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, delincuencia organizada, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, trata de personas, tráfico de migrantes, delitos de odio, de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización y delitos contra la estructura del Estado Constitucional de derechos y justicia.”

Bajo estas consideraciones y acogiendo el pedido del fiscal y de acuerdo a lo determinado en el Art. 416 del COIP y observando el principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes garantizado en los Art. 44 de la Constitución de la República del Ecuador, Art. 3 de la convención sobre los derechos del Niño y Art. 11 del Código de la Niñez y Adolescencia, que promueve en forma prioritaria su desarrollo integral y asegura el ejercicio pleno de sus derechos, que prevalecerán sobre los demás, Se declara EXTINGUIDA LA ACCIÓN y el ARCHIVO DE LA CAUSA;

Se dispone la inmediata libertad de los adolescentes XXXX y XXXX. Oficie-se a los centros donde se encuentran aislados.

En constancia de lo actuado y resuelto en este acto procesal, firman los concurrentes a la misma, siendo las XX, se dan por notificados con su contenido, en presencia de la suscrita Jueza y Secretaria que certifica, notifíquese conforme lo determina el Art. 363.a del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. CUMPLASE Y NOTIFIQUESE

## **5.2. Instrucción fiscal**

Esta etapa se inicia con la audiencia de formulación de cargos. Tiene por finalidad, como lo dispone el artículo 590 del COIP, determinar los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permita formular o no una acusación en contra del adolescente.

Conocida por cualquier vía la comisión de un hecho que revista caracteres de infracción penal y en el que aparezca comprometida la responsabilidad de un adolescente, el fiscal coordinará tareas investigativas con el apoyo de la Policía Judicial especializada, que actuará bajo sus instrucciones.

Esta etapa puede durar hasta 45 días, salvo en los casos de flagrancia, que será de hasta 30 días. Si aparecen en el proceso datos de los que se presume la participación de otro adolescente en el hecho investigado, el fiscal solicitará audiencia para la vinculación. En este caso, la instrucción fiscal se mantendrá abierta por un plazo adicional de 20 días, de conformidad con el artículo 343 del CONA. Asimismo, se podrán reformular cargos, con lo cual se adicionarán 30 días.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Solicitar copias del expediente fiscal para realizar la defensa del adolescente que representa.
- Debatir las medidas y promover la aplicación de una medida cautelar que no restrinja la libertad del adolescente, cuando se hayan cumplido los requisitos para sustituir o revocar tal medida.
- Ante una eventual reformulación de cargos, discutir en audiencia la medida cautelar aplicable. De ser el caso, pedir la sustitución de la medida privativa de la libertad por otra.
- Cuando fuere procedente, apelar la resolución de internamiento preventivo alegando que no se cumplen con los requisitos del artículo 534 del COIP, en concordancia con los artículos 321, 324 numeral 7 y 330 del CONA. Deberá velar por que la privación de libertad se aplique como medida de último recurso, durante el periodo más breve que proceda y con los resguardos especiales que señala la ley.
- Cuando sea procedente, solicitar al juez la revocatoria o sustitución de la medida cautelar impuesta. Sobre todo, se deben considerar los antecedentes psicológicos, familiares, educativos y de salud del adolescente, para lo cual debe requerir la práctica de informes periciales relacionados con la protección y desarrollo del adolescente investigado, a la Fiscalía o a los organismos pertinentes.
- Mantener informado, en un lenguaje sencillo y respetuoso al adolescente, a sus representantes legales, familiares, responsables de su cuidado o una persona de su confianza, respecto con el estado del proceso, de la investigación y de las eventuales consecuencias jurídicas del mismo, así como de la estrategia de defensa.
- Cuando se trate de casos en los cuales exista maltrato físico, psicológico o sexual al adolescente, el defensor podrá requerir la información necesaria a los profesionales del CAI donde se encuentre cumpliendo la medida cautelar y entrevistarse inmediatamente con este para conocer sobre su estado físico y psicológico. De considerarlo pertinente, solicitará los exámenes correspondientes al servicio público de salud (si es necesario a través de orden de juez competente), a fin de informar a las autoridades correspondientes. De comprobarse que el adolescente ha sido víctima de maltrato físico o psicológico en el centro, el defensor iniciará las acciones constitucionales correspondientes.
- El defensor verificará que dentro de la investigación se haya respetado la cadena de custodia de las evidencias, de acuerdo con el artículo 456 del COIP.

- El defensor requerirá la práctica de diligencias que sustenten su teoría del caso.
- Cumplido el plazo de instrucción establecido en el artículo 343 del CONA, el defensor deberá solicitar por escrito el cierre de la instrucción, a menos que el fiscal ya lo haya realizado o de oficio por parte del juez. En caso de que el fiscal no haya cerrado la instrucción se requerirá directamente al juez para que lo efectúe.
- El defensor debe reunirse con el adolescente y su familia para informarles en términos claros, sencillos y respetuosos el avance de la investigación y la decisión adoptada por el fiscal. En caso de que se encuentre privado de su libertad, realizará las visitas en el CAI y vigilará el cumplimiento de sus derechos dentro del mismo.
- Si el dictamen es abstentivo, deberá solicitar el sobreseimiento, archivo de la causa y destrucción del expediente junto con el cese inmediato de cualquier medida cautelar impuesta.
- En caso de dictamen acusatorio, el defensor planificará la estrategia para la Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio, en la cual podrá presentar propuestas de conciliación, mediación, suspensión del proceso a prueba o remisión. Únicamente si estas no fueran posibles y siempre que se garanticen los derechos del adolescente procesado, se podrá solicitar el Procedimiento Abreviado.

### **5.2.1. Formas de terminación anticipada del proceso**

Con base en los principios rectores de la administración de justicia especializada de niñez y adolescencia, entre ellos celeridad, eficiencia, eficacia y mínima intervención, se encuentran varias formas de terminación anticipada del proceso, cuyo fin no es de tipo retributivo o punitivo; al contrario, buscan solucionar el conflicto entre la víctima, el adolescente y la comunidad, promoviendo de esa manera el enfoque restaurativo.

Debe tomarse muy en cuenta que con la aplicación de cualesquiera de las formas de terminación anticipada *se mantiene la presunción de inocencia del adolescente*; asimismo, no implican que el adolescente reconozca algún tipo de responsabilidad penal sobre el hecho del que se le imputa. En ese sentido, ni siquiera cabría la imposición de la medida de amonestación verbal por parte del juzgador.

En casos donde se alega la comisión de una infracción penal a más de un adolescente, procede cualquier forma de terminación anticipada del proceso, aun cuando uno de los imputados se encuentra prófugo o no acepte someterse a la terminación propuesta. Por consiguiente, los efectos jurídicos que produce la aplicación de la terminación anticipada recaen sobre el o los adolescentes que expresaron su anuencia, sin perjuicio de continuar con el proceso contra quien o quienes no lo hicieron, o se encuentran prófugos.

Así también, es importante considerar que, con excepción de la figura de la remisión, el CONA no establece como requisito de procedibilidad para la aplicación de una forma de terminación anticipada, la consideración de antecedentes o “reincidencia” por parte del adolescente procesado.

Es así que desde el artículo 345 al 353 del CONA, se establecen las siguientes formas de terminación anticipada del proceso:

- a) Conciliación
- b) Mediación penal
- c) Suspensión del proceso a prueba
- d) Remisión

De acuerdo con el CONA, cada una de estas formas de terminación anticipada del proceso operan siempre que se cumplan determinados requisitos: anuencia de las partes o de una sola de ellas y el tipo de delito. En aplicación del principio de especialidad, *los requisitos establecidos en este Código son los únicos que deben cumplirse para que proceda, en cada caso particular, alguna de las formas de terminación anticipada*, sin que sea menester observar requisitos adicionales establecidos en otros cuerpos legales. Por consiguiente, en el caso de que se niegue alguna de estas formas de terminación anticipada, la decisión deberá estar motivada única y exclusivamente en el incumplimiento de requisitos legales y constitucionales.

En todos los casos, la aplicación de una de las formas de terminación anticipada del proceso que incluya la reparación económica del daño no debe afectar la digna subsistencia del adolescente y su familia, principalmente si el monto establecido es excesivo y desproporcionado en relación con sus ingresos o los de su familia. Adicionalmente, debe considerarse que hay otras formas de reparación que no son necesariamente de índole pecuniaria, como las disculpas o las expresiones de arrepentimiento.

#### **a. Conciliación**

Es un mecanismo de solución alternativa al conflicto penal, que busca restituir el daño causado a través del acuerdo libre y voluntario entre la víctima y el adolescente, con la facilitación de un tercero llamado conciliador, quien, a diferencia de un mediador, tiene la potestad de proponer fórmulas de arreglo. Esta facilitación puede ser realizada por el juzgador -conciliación judicial- o el fiscal -conciliación fiscal-. Siempre que se cumplan los requisitos legales, la voluntad de las partes de someter el conflicto a una conciliación debe ser respetado por los operadores de justicia.

El artículo 345 del CONA establece que el fiscal podrá promover la conciliación siempre que el delito sea sancionado con penas privativas de libertad de hasta 10 años. Para promover la conciliación, se realizará una reunión con enfoque restau-

rativo con la presencia del adolescente y su representante, la víctima, el fiscal y el defensor público, en la cual expondrán los posibles acuerdos conciliatorios. Sin embargo, en caso de que el fiscal no promueva una conciliación pese a la solicitud expresa de las partes, estas podrán solicitar directamente al juzgador para que se convoque a la correspondiente audiencia, sin necesidad de que deba esperarse a la Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio.

Se realizará la audiencia con participación de las partes; y, en caso de llegar a un acuerdo preliminar, se suscribirá el acta que contiene las obligaciones y plazos a cumplir.

Si la causa se encuentra dentro de un proceso penal, se realizará la solicitud de audiencia de conciliación al juzgador competente, para escuchar a las partes y, de ser el caso, aceptar o no la conciliación. Si se tratare de una investigación previa, al ser una fase pre procesal, no requerirá de audiencia ante el juzgador.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Proponer el uso de esta forma de terminación anticipada a los operadores de justicia, siempre que corresponda, haciendo énfasis en el enfoque restaurativo durante su aplicación.
- Informar al adolescente sobre el uso de este mecanismo, asegurándose que el consentimiento prestado por el adolescente y exigido por la ley para el uso de este medio, sea absolutamente libre y voluntario.
- Explicar al adolescente las posibles consecuencias del incumplimiento del acuerdo al que se arribe en virtud de la conciliación.
- Asesorar permanentemente al adolescente en el curso de la conciliación.
- El acuerdo es obligatorio para las partes y su cumplimiento pone fin al proceso penal contra el adolescente. En caso de que alguno de los compromisos no se cumpla, el defensor público podrá exponer ante la autoridad judicial correspondiente las razones del incumplimiento, a fin de evitar que el proceso continúe sustanciándose con el procedimiento inicial. Asimismo, deberá explicar al adolescente las posibles consecuencias del incumplimiento y de la continuación del proceso judicial.
- Deberá procurarse por parte del defensor público que estos acuerdos tengan un contenido socioeducativo pedagógico, en el sentido de ofrecer un marco reparatorio apropiado para la víctima y que ayude al adolescente a comprender los hechos y el daño causado.

### ***Caso práctico – conciliación***

A continuación, se presenta un caso práctico en el que se ha llegado a una conciliación. Para promover el uso frecuente de estos mecanismos,

es importante que el defensor público tenga presente, desde su primera intervención, la posibilidad de promover una conciliación o mediación penal. Debería plantear a su defendido esta posibilidad, sin que esto genere expectativas que luego no se pueden cumplir. Cabe recordar que una defensa activa es un elemento básico de una defensa de calidad.

## RESOLUCIÓN DEL CASO

**PRIMERO:** Dentro de la audiencia de calificación de flagrancia realizada el XXXX se avoca conocimiento en mi calidad de juez de la Unidad de Adolescentes Infractores del distrito Metropolitano de Quito, por ser competente conforme lo establece el Art. 262 del Código de la Niñez y Adolescencia de la Instrucción Fiscal iniciada por la Abogada. XXXX, Fiscal de Adolescentes Infractores de Quito, en contra del adolescente XXXX por el delito tipificado y sancionado en el Art. 189 inciso primero del Código Orgánico Integral Penal, delito sancionado con pena privativa de libertad de cinco a 7 años.

Dentro de la audiencia de conciliación solicitada realizada el día de hoy XXXX, el Dr. XXXX, Defensor Público del referido menor y la Abogada. XXXX, Fiscal de Adolescentes Infractores han sugerido y solicitado una conciliación señalando el Defensor Público que su representado pide disculpas al perjudicado por lo sucedido, se compromete a través de su representante a cancelar al perjudicado Sr. XXXX, la cantidad de ciento cincuenta dólares por el perjuicio causado, valor que será cancelado en este acto, y se compromete a alejarse temporalmente del afectado, esto es por al menos seis meses contados a partir de la presente fecha, además de que indica que se ha procedido a la devolución del celular sustraído a su propietario por parte del juez de garantías penales, por encontrarse involucradas personas adultas.

**SEGUNDO:** Esta autoridad se encuentra facultada para aplicar formas de determinación anticipada del proceso, conforme las disposiciones legales constantes de la Sección Segunda, capítulo II, del Código de la Niñez y Adolescencia, en cualquier etapa procesal del enjuiciamiento.

**TERCERO:** La defensa del adolescente ha solicitado una conciliación a favor de su representado, menor de edad que ha consentido con este procedimiento, pedido que ha sido acogido por la Fiscalía, en tal virtud se considera:

1) Que, en el presente proceso, la Abogada XXXX, Fiscal de Adolescentes Infractores de Quito, ha iniciado instrucción fiscal en la presente causa por el delito tipificado en el Art. 189 inciso primero del Código Orgánico Integral Penal, por el delito de robo, sancionado con pena privativa de libertad de cinco a 7 años.

2) La Fiscalía no se ha opuesto al Procedimiento de conciliación solicitado por el Defensor Público y más bien la acoge y solicita del mismo modo, como forma de terminación anticipada del juzgamiento.

3) Que, por la naturaleza del acto, este no ha causado grave alarma social,

4) El Art. 256 del Código de la Niñez y Adolescencia contempla los principios rectores que rigen la administración de justicia especializada de la niñez y adolescencia, esto es que las actuaciones y las resoluciones deben efectuarse y gestionarse en estricto apego a los principios de humanidad en la aplicación del derecho, priorización de la equidad por sobre la ritualidad del enjuiciamiento, legalidad, independencia, gratuidad, moralidad, celeridad y eficiencia, y

5) Por los principios de mínima intervención penal y de oportunidad contemplados en el Art. 3, 411 numeral 1 y 412 numeral 1 del Código Orgánico Integral Penal, norma supletoria conforme lo determina el Art. 3 del Código de la Niñez y Adolescencia, se reúne los requisitos de la materia para su concesión

**CUARTO:** Por lo anterior manifestado, con fundamento a lo previsto en el Código de la Niñez y Adolescencia, en su Art. 347, que permite la conciliación siempre que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad de hasta diez años como es el presente caso, atendiendo el Interés Superior de las Niñas, Niños y Adolescentes garantizados en los Art. 44 y 45, de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con el Art. 11 del Código de la Niñez y Adolescencia, esta judicatura aprueba la conciliación acordada por las partes consistente en:

a) Se aceptan las disculpas dadas por el adolescente XXXX al perjudicado Sr. XXXX quien acepta las mismas solicitando el alejamiento del adolescente y se dispone y aprueba previa autorización del juez de garantías penales competente por encontrarse involucrado personas adultas en el presente caso, la devolución de la evidencia consta en el parte policial PJ 8955 DE XXXX CONSISTE EN: en un celular marca Huawei, color negro, modelo p6-u06 con IMEI 862752028992553 con su respectivo chip movistar a su propietario el Sr. XXXX quien ha acreditado que es de su propiedad, señalando el indicado propietario haber recibido a su entera satisfacción y conformidad el referido bien sustraído por parte de autoridad competente.

b) Que el Sr. XXXX a nombre y representación de su hijo el adolescente XXXX cancela a la parte perjudicada el Sr. XXXX la cantidad de ciento cincuenta dólares por perjuicio causado, por su parte, el afectado declara recibir a su entera satisfacción y conformidad el valor señalado valor que indica no tener nada que reclamar en lo posterior por esta causa

c) El adolescente XXXX se compromete a alejarse y a no proferir amenaza ni intimidación alguna en contra de la parte afectada, asume el mencionado compromiso conforme lo establece la medida de protección contenida tanto en el Art. 558 numerales 2 y 3 del Código Orgánico Integral

Penal, al menos por el lapso de seis meses contados a partir de la presente fecha XXXX. En caso de incumplimiento se sujetará a las acciones legales correspondientes.

**QUINTO.-** Se dispone la inmediata libertad del adolescente XXXX, por cuanto el referido menor se encuentra cumpliendo la medida cautelar de internamiento preventivo en el Centro de Adolescentes Infractores XXXX, se dispone el levantamiento y se deja sin efecto la medida cautelar inicialmente dispuesta y se ordena que dicho Centro cumpla lo dispuesto por esta autoridad, esto es proceda con su respectiva reinserción familiar.

**SEXTO.-** por las consideraciones analizadas, DICTO AUTO DE CONCILIACIÓN y se declara la terminación del proceso; a favor del adolescente XXXX.

Notifíquese al ministerio de justicia, Derechos Humanos y cultos conforme lo determina el Art. 363-a- del Código de la Niñez y Adolescencia. Una vez cumplidas las obligaciones contraídas y disposiciones emitidas se ordenará el archivo y la posterior destrucción del proceso.- finalizada la audiencia firman los concurrentes a la misma en la presencia del señor juez y secretario encargado que certifica. CÚMPLASE.

## **b. Mediación penal**

La mediación penal es un mecanismo por el cual, en forma libre y voluntaria, víctima y adolescente, junto a un tercero imparcial llamado mediador, tratan de llegar a un acuerdo ajustado a sus necesidades, para solucionar un conflicto penal. A diferencia de la conciliación, el mediador no puede proponer fórmulas de arreglo, dado el principio de neutralidad de este frente al conflicto.

Esta forma de terminación anticipada, establecida en el artículo 348-A del CONA, permite el intercambio de opiniones entre la víctima y el adolescente durante el proceso, para que confronten sus puntos de vista y logren solucionar el conflicto que mantienen. Pueden referirse a la reparación, restitución, resarcimiento de los perjuicios causados realización o abstención de determinada conducta y prestación de servicios a la comunidad. Se puede solicitar en cualquier momento hasta antes de la conclusión de la etapa de instrucción fiscal. Cualquier sujeto procesal la puede solicitar siempre y cuando se trate de delitos que no superen una pena privativa de libertad de 10 años.

Se rige por las reglas establecidas en el artículo 348-C del CONA:

**Art. 348-C.- Reglas generales.-** La mediación se regirá por las siguientes reglas:

1. Existencia del consentimiento libre, informado y exento de vicios por parte de la víctima y la aceptación expresa, libre y voluntaria del adolescente.

2. Si existe pluralidad de adolescentes o de víctimas, el proceso continuará respecto de quienes no concurren al acuerdo.
3. En caso de no llegar a un acuerdo, las declaraciones rendidas en la audiencia de mediación no tendrán valor probatorio alguno.
4. El Consejo de la Judicatura llevará un registro cuantitativo y sin datos personales del adolescente y sus familiares, en el cual dejará constancia de los casos que se someten a mediación y los resultados de la misma.
5. La mediación estará a cargo de mediadores especializados acreditados por el Consejo de la Judicatura.
6. El Consejo de la Judicatura organizará centros de mediación para asuntos de adolescentes.
7. Las notificaciones se efectuarán en la casilla judicial, domicilio judicial electrónico o en un correo electrónico señalado por los sujetos procesales.
8. El acta de mediación se remitirá al juzgador que derivó la causa al centro de mediación respectivo.

Al cumplirse el acuerdo se extingue la acción penal. Si se incumple el acuerdo se sigue con el proceso inicial. En consecuencia, el defensor público promoverá el uso de la mediación penal procurando, especialmente, que la misma considere aspectos restaurativos que contribuyan a la resignificación del delito por parte del adolescente y, al mismo tiempo, sea una oportunidad de reparar a la víctima por el daño que se le ha causado.

Las normas y trámites específicos para someter los casos a mediación se encuentran establecidas en la Resolución No. 138-2014, del Pleno del Consejo de la Judicatura.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Proponer el uso de esta forma de terminación anticipada a los operadores de justicia, siempre que corresponda, haciendo énfasis en el enfoque restaurativo durante su aplicación.
- Informar al adolescente sobre el uso de este mecanismo, asegurándose que el consentimiento prestado por el adolescente y exigido por la ley para el uso de este medio, sea absolutamente libre y voluntario.
- Explicar al adolescente las posibles consecuencias del incumplimiento del acuerdo al que se arribe en virtud de la mediación.
- Mantener una coordinación con el mediador a fin de asegurarse que el proceso incluya objetivos restaurativos.
- Asesorar permanentemente al adolescente en el curso de la mediación.

### **c. Suspensión del proceso a prueba**

Es un instrumento procesal que suspende el ejercicio de la acción penal a favor del adolescente quien, por su parte, debe someterse durante un plazo oportuno, a las reglas que le impone el juzgador. Las mismas deberán ser cumplidas satisfactoriamente dentro de ese plazo y una vez terminadas extinguen la acción penal.

El fiscal, hasta la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, puede proponer la suspensión del proceso a prueba en los delitos sancionados con pena privativa de libertad de hasta 10 años. Debe recordarse que el consentimiento del adolescente es obligatorio, por lo que el defensor velará siempre por que este consentimiento sea informado y efectivo, es decir, prestado con plena consciencia de sus efectos y objetivos socioeducativos.

#### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Procurar que las medidas dictadas estén especialmente orientadas a la comprensión del delito por parte del adolescente y que contribuyan a recomponer su relación con la comunidad y la víctima del delito.
- El defensor público debe verificar que el plazo de las condiciones u obligaciones que debe cumplir el adolescente no puede ser inferior a la cuarta parte del tiempo de la posible medida a aplicarse, esto es, en caso de encontrarse responsable del delito, y nunca podrá ser mayor a la tercera parte de esta.
- Debe considerarse que en ningún caso una terminación anticipada del proceso, incluyendo la suspensión del proceso a prueba, puede dar lugar a una medida socioeducativa privativa de la libertad.
- El defensor procurará que las medidas refuercen el respeto del adolescente por la víctima y sus derechos, es decir, se oriente a fines educativos, en relación con los efectos que el delito causó o pudo causar a la víctima y a la sociedad.
- Cumplidas las obligaciones, el defensor pedirá al juez el archivo de la causa, de acuerdo con lo establecido en el artículo 350 del CONA.

#### ***Caso práctico – suspensión del proceso a prueba***

A continuación, se presenta un caso práctico en el que el juzgador ha dictado un auto de suspensión del proceso a prueba:

## RESOLUCIÓN

PRIMERO: Dentro de la audiencia de formulación de cargos realizada el día de hoy XXXX, la Dra. XXXX, Fiscal en contra del Adolescente XXXX, por el delito tipificado y sancionado en el Art. 170 inciso tercero del Código Orgánico Integral Penal, delito sancionado con pena privativa de libertad de siete a diez años.

SEGUNDO: Esta autoridad se encuentra facultada para aplicar formas de terminación anticipada del proceso, conforme las disposiciones legales constantes de la sección segunda Capítulo II, del Código de la Niñez y Adolescencia, en cualquier etapa procesal del enjuiciamiento.

TERCERO: La Dra. XXXX, Fiscal de Adolescentes Infractores ha solicitado una suspensión del proceso a prueba a favor del Adolescente XXXX, menor de edad que ha consentido con este procedimiento, pedido que ha sido acogido por la defensa, en tal virtud se considera:

1) Que en el presente proceso la Dra. XXXX, Fiscal de Adolescentes Infractores de Pichincha, ha iniciado instrucción fiscal en la presente causa por el delito tipificado en el Art. 170 inciso tercer del Código Orgánico Integral Penal, de libertad de siete a diez años.

2) La defensa del adolescente no se ha opuesto al Procedimiento de suspensión del proceso a prueba solicitado por el Sr. Fiscal de Adolescentes Infractores y más bien la acoge y solicita del mismo modo, como forma de terminación anticipada del juzgamiento.

3) Las circunstancias del hecho se circunscriben a que el adolescente XXXX en los primeros meses del año XXXX, ha tocado las partes íntimas de su prima la niña XXXX, de x años de edad, metiéndole los dedos en la vagina y atrás, por varias ocasiones.

4) El Art. 256 del Código de la Niñez y Adolescencia contemplan los principios rectores que

rigen la administración de justicia especializada de la Niñez y Adolescencia, esto es que las actuaciones y las resoluciones deben efectuarse y gestionarse en estricto apego a los principios de humanidad en la aplicación del derecho, priorización de la equidad por sobre la ritualidad del enjuiciamiento, legalidad, independencia, gratuidad, moralidad, celeridad y eficiencia.

5) Por los principios de mínima intervención penal y de oportunidad contemplados en el Art. 3, 411 numeral 1 y 412 numeral 1 del Código Orgánico Integral Penal, norma supletoria conforme lo determina el Art. 3 del Código de la Niñez y Adolescencia, se reúne los requisitos de la materia para su concesión.

CUARTO: Por lo anteriormente manifestado, con fundamento en lo previsto en el Código de la Niñez y Adolescencia, en su Art. 349, atendiendo el interés superior de las Niñas, Niños y Adolescentes garantizados en los Art. 44 y 45, de la Consti-

tución de la República del Ecuador en concordancia con el Art. 11 del Código de la Niñez y Adolescencia, se concede la suspensión del proceso a prueba solicitado y se dispone:

a) Que el Adolescente XXXX cumpla la medida socioeducativa de orientación y apoyo psico-sociofamiliar de seis meses, medida que deberá cumplirse conforme selección y asignación efectuada por la Unidad Zonal de desarrollo integral de Adolescentes, ubicada en la Av. XXXX, de la ciudad XXXX perteneciente al Ministerio de Justicia. Oficiese en ese sentido a fin de que se informe sobre el cumplimiento de la medida impuesta al referido menor. La señalada medida se impone por haberse encontrado al adolescente, en una situación de riesgo que debe ser subsanado a través de un programa de atención que inculque el respeto a los fundamentales derechos de terceros y a la integración social y familiar del adolescente, debiendo asistir a programas de educación sexual. Oficiese en ese sentido, entidad que informará sobre el cumplimiento de la medida impuesta.

B) Se aprueba la reparación efectuada a la parte afectada: señora XXXX, madre de la niña XXXX en la audiencia de formulación de cargos consistentes en las disculpas públicas dadas a su tía y prima afectadas, comprometiéndose a no volver a cometer ningún acto atentatorio contra la referida menor ni contra nadie, encontrándose arrepentido por todo lo sucedido

c) El adolescente XXXX deberá asumir las siguientes obligaciones, bajo las siguientes condiciones:

1.- El adolescente cumplirá la medida socioeducativa de orientación y apoyo psico-sociofamiliar hasta por seis meses, dentro de la cual el referido adolescente asistirá a programas de orientación sexual, medida que deberá cumplir en la Unidad Zonal de Desarrollo Integral No. XX. La indicada Unidad informará a esta autoridad sobre el cumplimiento de la medida impuesta, Oficiese en ese sentido.

2.- Se dispone el alejamiento del adolescente XXXX de la niña XXXX, por al menos seis meses, para lo cual el referido adolescente se cambiará de domicilio por uno distinto al que actualmente tiene, debido a que el domicilio del adolescente es el mismo de la niña afectada, a fin de precautelar la integridad emocional y psicológica de los menores involucrados.

3.- El adolescente XXXX se presentará a esta judicatura una vez por mes, los primeros cinco días de cada mes durante el lapso de seis meses, contados a partir del mes de XXXX del XXXX, a fin de constatar el cumplimiento de lo dispuesto por esta autoridad

d) El adolescente XXXX deberá informar al fiscal de adolescentes infractores cualquier cambio de domicilio, lugar de trabajo o centro educativo.

QUINTO.- Se dispone como medida de protección fundamentado en el Art. 217 numeral 1 del Código de la Niñez y Adolescencia que la niña XXXX, reciba apoyo

y tratamiento psicológico con él o la profesional del Área, de la Dinapen, hasta la total recuperación de la menor, oficiase a fin de que los profesionales de la indicada entidad presten la atención necesaria.

Por las consideraciones analizadas, DICTO AUTO DE SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA; a favor del adolescente XXXX. Una vez cumplidas las medidas impuestas y las obligaciones contraídas en el acuerdo alcanzado, se ordenará el archivo y la posterior destrucción del

proceso, en caso de incumplimiento se continuará con la tramitación del proceso sin que se impute el tiempo transcurrido para el cómputo de la prescripción de la medida.- Finalizada la audiencia firman los concurrentes a la misma en presencia del señor Juez y Secretaria que certifica. CUMPLASE Y NOTIFIQUESE.

#### **d. Remisión**

Es un mecanismo procesal que constituye una salida alternativa al juicio penal, con el fin de que el adolescente reciba un tratamiento sin privarle de la libertad. En la fase de investigación previa, el fiscal ya no realizará tareas investigativas. Si se encontrare dentro de un proceso, cesará la persecución penal. Esta forma de terminación anticipada, establecida en los artículos 351 y 352 del CONA, constituye una figura de gran contenido restaurativo.

**d.1. La remisión judicial** se puede solicitar respecto de las infracciones sancionadas con penas privativas de libertad de hasta 5 años. Puede ser solicitada por el fiscal o el adolescente, asesorado debidamente por su defensor. Para efectos de la aceptación voluntaria del adolescente, el defensor debe asegurarse que este ha sido debidamente informado y que la aplicación de este mecanismo no implica el reconocimiento de la infracción por parte del adolescente. El defensor público deberá solicitar que se tome en cuenta la garantía constitucional de proporcionalidad en relación con la infracción atribuida.

El artículo 351 del CONA establece los requisitos de la remisión en los siguientes términos:

#### **CONA**

**Art. 351.- Remisión con autorización judicial.** Cabe remisión en las infracciones sancionadas con penas privativas de libertad de hasta cinco años, cuando se cumplan los siguientes requisitos:

1. Que se cuente con el consentimiento del adolescente.
2. Que al adolescente no se le haya impuesto una medida socio educativa o remisión anterior por un delito de igual o mayor gravedad. [...]

**d.2. La remisión fiscal** se refiere a la posibilidad y facultad que tiene el fiscal de terminar con el proceso y archivar la causa en aquellas infracciones investigadas que

estén sancionados con pena privativa de libertad de hasta 2 años. Además, se deben remediar los perjuicios resultantes de la infracción a la víctima. El defensor podrá evidenciar al fiscal los requisitos establecidos para la remisión, a fin de que se la aplique.

Las consideraciones y argumentaciones del defensor público, respecto a la pertinencia de esta forma anticipada de terminación del conflicto penal, para fines socioeducativos y de reparación, se harán siempre en la audiencia de remisión que se llevará a efecto en la oficina del fiscal que conoce el caso.

En este sentido debe procurarse el uso de esta herramienta con plena información y consentimiento del adolescente, por suponer esta la asunción de ciertos hechos relevantes del proceso y siempre que ello suponga un beneficio en términos de los objetivos de reconocimiento de responsabilidad, reparación y medidas socioeducativas del sistema.

En caso de incumplimiento de las obligaciones establecidas en el auto de remisión, sea esta fiscal o judicial, no se volverá al trámite del proceso, sino que el cumplimiento de las obligaciones deberá ser retomado, salvo el caso de prescripción.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Proponer la realización de una audiencia para tratar la solicitud de remisión, sin necesidad de esperar la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio.
- El defensor debe promover el uso de la remisión, recordando que prevalece la voluntad autónoma del adolescente. En este sentido, el defensor deberá velar por el apropiado ejercicio de esta autonomía de conformidad con los estándares internacionales, para lo cual, deberá informar al adolescente en un lenguaje apropiado sobre las consecuencias de aplicarse esta forma de terminación anticipada, a fin de que su consentimiento sea libre e informado.

### ***Caso práctico – remisión judicial***

#### **RESOLUCIÓN**

PRIMERO: La suscrita Jueza es competente para conocer y resolver esta causa, conforme a los preceptos establecidos en los Arts. 259, 262 del Código de la Niñez y Adolescencia y Art. 228 del Código Orgánico de la Función Judicial, que disponen que la administración de justicia especializada de la niñez y adolescencia está conformada por los Juzgados de Niñez y Adolescencia y cuando en un distrito geográfico exista una Jueza o Juez de Adolescentes Infractores, esta autoridad será la competente para conocer, sustanciar y dictar sentencias y resoluciones de primera

instancia. SEGUNDO: Este proceso se ha sustanciado, observándose los postulados del Debido Proceso, tutelado en los Arts. 76 de la Constitución de la República del Ecuador, Arts. 257, 318, del Código de la Niñez y Adolescencia; así como se han cumplido con los requisitos legales, garantías constitucionales e instrumentos internacionales de derechos humanos, disposiciones legales que reconocen en favor del adolescente sometido a juzgamiento, todas las garantías del Debido Proceso; por lo que no se advierte omisión de solemnidades sustanciales, en tales consideraciones se declara su validez. TERCERO: Con los datos de filiación que obra del expediente se desprende que el adolescente responde a los nombres de XXXX, nacido/a el 01 de diciembre del 2000, con cédula No. XXXX estudiante, de nacionalidad ecuatoriana y con domicilio, en esta ciudad de Quito, con lo que se ha justificado su condición de menor de 18 años y por ende sujeto a una legislación y a una administración de justicia especializada, así como a operadores de justicia debidamente capacitados, que aplicarán los principios de la doctrina de protección integral, conforme así lo preceptúa el Art. 175 de la Constitución de la República del Ecuador. CUARTO: La presente causa tiene como antecedente de inicio, el parte policial, No. XXXX de fecha 08 de noviembre del 2018 a las 18h00 minutos, lo que dio inicio a una instrucción fiscal por el presunto delito tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, tipificado y sancionado en el Art. 220.1. a del COIP.- Con fecha 27 de diciembre del 2018 a las 10h30 minutos, se lleva a cabo la audiencia Evaluatoria y Preparatoria de Juicio y en virtud del dictamen acusatorio emitido por el Ab. XXXX, Fiscal de Adolescentes Infractores, en contra de la adolescente XXXX, por el presunto delito de TRÁFICO ILÍCITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN, mínima escala, constante en los Art. 220.1.a del COIP.- Siendo el momento procesal oportuno, la/el señora Fiscal, como titular de la acción penal pública, ha sugerido a

la defensa que el caso podría concluirse mediante una forma de terminación anticipada y dado el tipo de delito, sugiere que podría ser una REMISION CON AUTORIZACION JUDICIAL sugerencia que ha sido aceptada por la defensa del adolescente procesada/o.- En tal virtud de conformidad con lo que prescribe el Art. 351 del Código de la Niñez y Adolescencia habiéndose cumplido con todos los requisitos puntualizados en la norma legal invocada, esto es: a) Se cuenta con el consentimiento del/ la adolescente procesado/a. b) No se ha probado que la /el adolescente XXXX, se le haya impuesto una medida socio-educativa o remisión por un delito de igual o mayor gravedad. Por lo expuesto se imponen las MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS contempladas en el Art. 385.1.d) del Código de la Niñez y Adolescencia esto es: 1.) AMONESTACION VERBAL al adolescente XXXX, por la conducta asumida en los hechos investigados.- Recordándole al adolescente la obligación que tiene de cumplir con los deberes fundamentales que nos impone esta

sociedad y mantener un comportamiento responsable y respetuoso y que con el apoyo de la familia pueda constituirse en un ente útil para la sociedad. 2) Orientación y Apoyo Psico socio Familiar de tres meses de conformidad a lo dispuesto en el Art. 385-1.b) del CONA, para el cumplimiento de lo dispuesto, oficiase a la Unidad Zonal de Desarrollo Integral de Adolescentes Infractores del Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos debiendo informar de su cumplimiento.- Por las consideraciones analizadas, DICTO AUTO DE REMISION en favor del adolescente XXXX, nacido/a el 01 de diciembre del 2000, con cédula No. XXXX estudiante, de nacionalidad ecuatoriana y con domicilio, en esta ciudad de Quito y al haber mérito legal se dispone el archivo provisional de la causa; una vez cumplidas las medidas socioeducativas, se procederá con el Archivo Definitivo.- Nuevamente se le solicita a Fiscalía a fin de que recabe la pericia química relativa al caso No. XXXX-UDF-2018 y sea entregado a esta judicatura a fin de proceder a la destrucción de la sustancia incautada.- Actúe la Ab. XXXX, en su calidad de secretaria encargada de esta Judicatura.- CUMPLASE Y NOTIFIQUESE.-

### **5.3. Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio**

El artículo 354 del CONA contempla la acusación fiscal, por lo tanto, es este quien debe solicitar al juzgador que se señale día y hora para la realización de la Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio. Dicha audiencia debe realizarse en un plazo mínimo de 6 días y uno máximo de 10 días, contados desde la fecha de la solicitud del fiscal.

El artículo 356 del CONA dispone al respecto:

#### **CONA**

**Art. 356.- Audiencia de Evaluación y preparatoria de juicio.-** La Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio se desarrollará de conformidad con las siguientes reglas:

1. Instalada la Audiencia, el juzgador solicitará a los sujetos procesales se pronuncien sobre los vicios formales respecto de lo actuado. De ser pertinentes, se subsanarán en la misma audiencia.
2. El juzgador resolverá sobre cuestiones de procedibilidad, prejudicialidad, competencia y cuestiones de procedimiento que pueden afectar la validez del proceso. La nulidad se declarará siempre que pueda influir en la decisión del proceso o que provoque indefensión. Toda omisión hará responsable a los juzgadores que en ella incurrir, quienes serán condenados a las costas respectivas.
3. El juzgador concederá la palabra a la Fiscalía para que exponga los fundamentos de su acusación. Luego intervendrá la víctima, de estar presente y el defensor del adolescente.

4. En esta audiencia se podrá presentar propuestas de conciliación, suspensión del proceso a prueba o remisión.

5. Concluida la intervención de los sujetos procesales, si no hay vicios de procedimiento que afecten la validez procesal, continuará la audiencia para lo cual las partes deberán:

a) Anunciar las pruebas que serán presentadas en las audiencias de juicio, formular solicitudes y planteamientos que estimen relevantes referidos a la oferta de prueba realizada por los demás intervinientes.

b) Solicitar la exclusión, rechazo o inadmisibilidad de los medios de prueba, de conformidad con lo previsto en la Ley, que estén encaminados a probar hechos notorios o que por otro motivo no requieran prueba y aquellos obtenidos con violación de garantías.

El juzgador se pronunciará en forma motivada rechazando la objeción o aceptándola y en este último caso, declarará que evidencias son ineficaces hasta ese momento procesal, excluyendo la práctica de medios de prueba ilegales.

c) Los acuerdos probatorios se realizarán por mutuo consenso entre las partes o a petición de una de ellas cuando el hecho sea innecesario probar, inclusive sobre la comparecencia de los peritos para rendir testimonio sobre los informes presentados.

7. Concluidas las intervenciones de los sujetos procesales, el juzgador anunciará de manera verbal su resolución de sobreseer o convocar a audiencia de juicio y, dentro de las 48 horas, la resolución anunciada será remitida por escrito y motivada.

8. Al final, se sentará la razón de la realización de la audiencia que recoge la identidad de los comparecientes y la resolución del juzgador.

En caso de aceptarse una forma anticipada de terminación, el juzgador procederá de acuerdo a lo previsto en las normas para remisión, la suspensión del proceso a prueba y la conciliación.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Verificar que la audiencia haya sido fijada con la antelación que la ley dispone, esto es, entre 6 a 10 días contados desde la fecha de la solicitud de Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio, efectuada por el fiscal, pudiendo alegar al respecto en la audiencia.

- Revisar que se haya notificado con suficiente anticipación la Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio, a fin de preparar una adecuada defensa técnica, de conformidad con el artículo 575, numeral 1 del COIP; caso contrario lo alegará en audiencia. La notificación debe ser realizada al adolescente y su representante legal; no basta únicamente la notificación a la Defensoría Pública.

- Verificar que no existan vicios de procedibilidad, cuestiones prejudiciales, de competencia y vicios de procedimiento. El defensor público deberá

alegar sobre los mismos en la audiencia, sin perjuicio de que puedan alegarse antes de esta, por escrito.

- Solicitar la aplicación de una forma de terminación anticipada o la utilización del Procedimiento Abreviado, según corresponda.

- Cuando exista fundamento, el defensor público podrá requerir la revocatoria o sustitución de medidas cautelares.

- Analizar y, de ser el caso, alegar en contra del dictamen acusatorio emitido por el fiscal. Además, en ningún caso podrá permitirse cambiar el tipo penal por el que se acusa sin que haya existido una audiencia de reformulación previa.

- El defensor público velará porque la privación de libertad se aplique como medida excepcional durante el periodo más breve que proceda y con los resguardos especiales que señala la ley.

- El defensor público deberá anunciar todas las pruebas que sustenten su teoría del caso, pudiendo solicitar, de considerarlo favorable, que rinda el testimonio, el profesional que realice el examen biopsicosocial.

- Solicitar la exclusión de aquellas pruebas de cargo ofrecidas por el fiscal que hayan sido obtenidas con violación de garantías constitucionales, e impugnar prueba nueva solicitada por Fiscalía o pruebas de oficio solicitada por el juzgador.

- En cuanto a esta audiencia, adicional a lo prescrito en el CONA, debe tomarse en cuenta de forma supletoria el artículo 604 del COIP.

- Dentro de las 48 horas de efectuada la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, el juez debe emitir una resolución debidamente motivada, que contenga el sobreseimiento del adolescente o la convocatoria a audiencia de juicio, señalando día y hora, en un plazo no menor de 10 ni mayor de 15 días contados desde la fecha del anuncio, según el artículo 357 del CONA. En esta misma resolución, el juez debe determinar la realización de un examen biopsicosocial del adolescente.

- En el caso de que exista sobreseimiento, solicitar la revocatoria de las medidas cautelares y de protección que se hayan dictado.

- El defensor deberá tomar contacto con los profesionales a cargo de la realización del examen biopsicosocial, decretado de oficio por el juzgado, a fin de proporcionar todos los antecedentes que le sean requeridos y orientar al mencionado profesional en cuanto a los objetivos de examen.

## 5.4. Audiencia de Juicio

El artículo 359 del CONA dispone:

### CONA

**Art. 359.- Audiencia de Juicio.-** La audiencia de Juicio se sustentará sobre la base de la acusación fiscal.

El juzgador especializado en adolescentes infractores declarará instalada la audiencia de juicio, en el día y hora señalados, con la presencia del fiscal de adolescentes infractores, el adolescente, conjuntamente con su defensor privado o público.

Si al momento de instalar la audiencia, el adolescente se encuentra ausente, se sentará razón de este hecho y se suspenderá la audiencia hasta contar con su presencia. El juzgador dispondrá las medidas necesarias para asegurar su comparecencia. En caso de no comparecer todos los testigos o peritos convocados a rendir testimonio, el juzgador preguntará a las partes procesales la pertinencia de continuar la audiencia con los que estén presentes escuchando sus argumentos. Finalmente, el juzgador decidirá la continuación o no de la audiencia.

El día y hora señalados, el juzgador instalará el juicio oral, concediendo la palabra tanto a la fiscalía, a la víctima de estar presente, y a la defensa del adolescente para que presenten sus alegatos de apertura, antes de proceder a la presentación y práctica de las pruebas.

La práctica de pruebas se desarrollará según las reglas previstas en el Código Orgánico Integral Penal.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- En caso de que no se encuentre presente en la audiencia algún testigo importante para sustentar la teoría del caso, solicitar que no se dé inicio a la audiencia.
- Presentar la teoría del caso que fundamentará dentro de la audiencia.
- Verificar que el examen biopsicosocial esté incorporado al proceso, caso contrario, solicitar que no se dé inicio a la audiencia.
- Evitar que se actúe prueba distinta a la que se anunció en la Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio por parte del fiscal.
- Cuando fuera pertinente, contrainterrogar a los testigos y peritos presentados por el fiscal.
- Interrogar a los peritos y testigos anunciados, y practicar la prueba documental.
- Verificar que el juez no interroge o contrainterrogue a los testigos de ambas partes procesales.
- Objetar preguntas inconstitucionales o ilegales realizadas por el fiscal o

la víctima.

- Verificar que no exista pronunciamiento sobre reparación integral si no fueron anunciadas y practicadas pruebas en el momento oportuno.
- Realizar el alegato de cierre tomando en cuenta toda la prueba practicada en la audiencia.
- Solicitar el derecho a réplica en los alegatos de cierre.

### **5.5. Sentencia y ejecución de medidas socioeducativas**

El defensor público deberá verificar que dentro de 3 días de realizada la Audiencia de Juicio, el juez dicte la resolución que ratifique el estado de inocencia del adolescente o que declare su culpabilidad, y se apliquen las medidas socioeducativas contempladas en los artículos 378 y 379 del CONA:

#### **CONA**

**Art. 378.- Medidas socioeducativas no privativas de libertad.-** Las medidas socioeducativas no privativas de libertad que se pueden imponer son:

1. Amonestación: es un llamado de atención verbal hecho directamente por el juzgador, al adolescente; y, a sus padres o representantes legales o responsables de su cuidado para que se comprenda la ilicitud de las acciones.
2. Imposición de reglas de conducta: es el cumplimiento de determinadas obligaciones y restricciones para que se comprenda la ilicitud de las acciones y se modifique el comportamiento de cada adolescente, a fin de conseguir la integración a su entorno familiar y social.
3. Orientación y apoyo psico socio familiar: es la obligación del adolescente y sus padres, representantes legales o responsables de su cuidado, de participar en programas de orientación y apoyo familiar para conseguir la adaptación del adolescente a su entorno familiar y social.
4. Servicio a la comunidad: son actividades concretas de beneficio comunitario que impone el juzgador, para que el adolescente las realice sin menoscabo de su integridad y dignidad, ni afectación de sus obligaciones académicas o laborales, tomando en consideración su edad, sus aptitudes, habilidades y destrezas, y el beneficio socioeducativo que reportan.
5. Libertad asistida: es el estado de libertad condicionada al cumplimiento de directrices y restricciones de conducta fijadas por el juzgador, sujeta a orientación, asistencia, supervisión y evaluación, obligándose el adolescente a cumplir programas educativos, a recibir la orientación y el seguimiento, con la asistencia de especialistas y personas con conocimientos o aptitudes en el tratamiento de adolescentes.

**Art. 379.- Medidas socioeducativas privativas de libertad.-** Las medidas socioeducativas privativas de libertad son:

1. Internamiento domiciliario: es la restricción parcial de la libertad por la cual el

adolescente no puede abandonar su hogar, excepto para asistir al establecimiento de estudios, de salud y de trabajo.

2. Internamiento de fin de semana: es la restricción parcial de la libertad en virtud de la cual el adolescente estará obligado a concurrir los fines de semana al Centro de adolescentes infractores, lo que le permite mantener sus relaciones familiares y acudir normalmente al establecimiento de estudios o de trabajo.

3. Internamiento con régimen semiabierto: es la restricción parcial de la libertad por la que el adolescente ingresa en un centro de adolescentes infractores, sin impedir su derecho a concurrir normalmente al establecimiento de estudio o de trabajo.

4. Internamiento Institucional: es la privación total de la libertad del adolescente, que ingresa en un Centro de adolescentes infractores, sin menoscabo de la aplicación de los programas establecidos para su tratamiento.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Verificar que la sentencia cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 362 del CONA y que se encuentre debidamente motivada.
- Verificar que la duración de la medida socioeducativa sea proporcional al delito imputado y que el tiempo de esta no supere los máximos determinados en el artículo 385 del CONA.
- Verificar que no exista notificación de sentencia a una adolescente embarazada, conforme lo dispone el artículo 363-C del CONA.
- Asegurarse de que no se cumpla la medida socioeducativa dispuesta mientras no exista razón de ejecutoria de la sentencia.
- Asegurarse de que la reparación económica que se disponga en la sentencia y su forma de pago no afecten a la digna sustentación del adolescente y su familia.

### **5.6. Impugnación y recursos**

Los recursos no se encuentran desarrollados en el CONA; sin embargo, en virtud del principio de supletoriedad, no existe impedimento legal para su formulación, porque de forma expresa esta norma se remite, en todo lo relacionado a los recursos, al COIP<sup>78</sup>.

En tal virtud, de acuerdo con la legislación vigente, procede la interposición de recursos horizontales: aclaración y ampliación; y, verticales: apelación, casación, revisión y de hecho, de acuerdo con las normas generales contenidas en la legislación penal. Si bien la nulidad no está contemplada como recurso, esta debe ser alegada en toda audiencia.

---

78 CONA, Art. 366.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- El defensor interpondrá los recursos de acuerdo con la legislación penal general, cuando:
  - a) No exista una adecuada calificación jurídica de los hechos investigados y probados.
  - b) No exista una adecuada determinación de la responsabilidad del adolescente.
  - c) No exista una proporcionalidad con la medida impuesta, su pertinencia e idoneidad con las circunstancias particulares del adolescente condenado, establecida con base en el informe biopsicosocial y a otros antecedentes personales y familiares que consten en el proceso.
  - d) La reparación integral que se haya ordenado por parte del juzgador no se encuentre acorde con la realidad biopsicosocial del adolescente.
- La fundamentación de un recurso se presentará y resolverá en audiencia oral y contradictoria. En esta audiencia expondrá primero el recurrente presentando sus fundamentos técnicos del recurso. La resolución debe dictarse de forma motivada en la misma audiencia.

#### **5.6.1. Recurso de apelación**

El defensor público deberá presentar el recurso dentro de 3 días contados desde la notificación de la resolución, fundamentando las consideraciones de hecho y de derecho en los que basa el agravio o perjuicio provocado por la resolución judicial.

Para ello, podrá expresar argumentos relativos a la calificación jurídica, a la participación del adolescente, argumentar que la prueba presentada por el fiscal no cumple los elementos del tipo penal o la improcedencia de la medida socioeducativa dictada. Lo anterior, siempre de acuerdo con los términos y definiciones estratégicas que haya comunicado y acordado con el adolescente.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Preparar la exposición oral de su argumentación, puesto que se trata de una audiencia oral y contradictoria, que debe celebrarse dentro de los 5 días siguientes a la convocatoria.
- Replicar cuando fuere pertinente, la intervención de la Fiscalía.

#### **5.6.2. Recurso de casación**

Posterior a la revisión y análisis de la fundamentación de la sentencia de apelación, el defensor público puede presentar el recurso de casación dentro del quinto

día contado desde la notificación de esta. Los fundamentos del recurso considerarán especialmente la proporcionalidad e idoneidad de la medida que se hubiere impuesto, en atención a las características del adolescente infractor y en relación con los estándares constitucionales y legales sobre la materia.

El recurso de casación procede cuando se haya violado la ley en la sentencia por:

- Contravenir expresamente a su texto;
- Haber hecho una indebida aplicación de la ley; y,
- Haberla interpretado erróneamente.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Tener presente que en este recurso no son admisibles peticiones de revisión de los hechos del caso concreto, ni de nueva valoración de la prueba.
- Preparar la exposición oral de su argumentación, puesto que se trata de una audiencia oral y contradictoria.
- Replicar cuando fuere pertinente, la intervención de la Fiscalía.

### **5.6.3 Recurso de revisión**

En este caso, el defensor público deberá interponer el recurso en cualquier tiempo después de ejecutoriada la sentencia, fundamentado en alguna de las causales del artículo 658 del COIP. Para ello, deberá formular, producir e incorporar pruebas y explicitar sus alegatos en audiencia, oral y contradictoria.

### **5.6.4 Recurso de hecho**

El recurso de hecho se seguirá no sólo sobre las reglas generales de la impugnación, sino también en lo señalado de forma específica para este recurso, el cual procede cuando el juzgador niega algún otro recurso interpuesto de manera correcta, según los requisitos de cada recurso posible.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Verificar que, al haber interpuesto un recurso, lo haya hecho en el plazo y en la forma establecida legalmente.
- Solicitar recurso de hecho dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto que niega el trámite de un recurso.
- Insistir en que se lleve a cabo la audiencia de recurso de hecho respetando los principios de celeridad e inmediatez.

- Comunicar a las autoridades jerárquicamente superiores sobre la procedencia del recurso de hecho para que se inicien los procesos administrativos contra la autoridad judicial que negó el recurso.
- Actuar con lealtad y buena fe procesal, ya que, una indebida interposición del recurso de hecho, no solo suspende los plazos de prescripción de la acción y caducidad de la prisión preventiva sino que el defensor público podría ser sancionado.

## **6. OTROS PROCEDIMIENTOS DE JUZGAMIENTO PENAL DE ADOLESCENTES**

### **6.1 Procedimiento Abreviado**

En cuanto al uso del Procedimiento Abreviado, en la práctica diaria de la Defensoría Pública se encuentran básicamente tres criterios:

1. Defensores públicos que nunca lo utilizan, argumentando que este procedimiento no se encuentra previsto en el CONA y, por ende, no sería aplicable. Esto, sin embargo, conlleva a que existan sentencias con tiempos de cumplimiento de medidas extremadamente altos, en perjuicio de los adolescentes.
2. Defensores públicos que proponen el uso del Procedimiento Abreviado únicamente en delitos que el COIP sanciona a los adultos hasta con diez años, por lo que solamente se aplica en infracciones no muy graves. Esto, igualmente, genera que en delitos graves se impongan medidas con tiempos elevados de cumplimiento.
3. Finalmente, defensores públicos que aplican el Procedimiento Abreviado para absolutamente todos los delitos, argumentando que, si se establece como requisito que el delito se sancione hasta con diez años de privación de libertad para que proceda, debe entenderse que ese tiempo se refiere a cualquiera de las sanciones que un adolescente puede recibir. Por lo tanto, si la sanción máxima que se puede imponer a un adolescente es de ocho años, *ergo*, todos los delitos son susceptibles de ser juzgados mediante el Procedimiento Abreviado. Puede evidenciarse a favor de este argumento que, al aplicarse el Procedimiento Abreviado, raramente existen sentencias con tiempos elevados, y que se garantiza de mejor manera la brevedad de tiempo de privación de libertad. Sin embargo, surge el problema de la coacción moral que se impone al adolescente para que acepte este procedimiento, existiendo en muchos casos falta de investigación y la pérdida

de oportunidades para solucionar la causa de una manera más restaurativa, o incluso sentencias que ratifiquen el estado de inocencia. Sin duda, esto obedece a un malentendido “eficientismo penal”, por lo que se debe buscar un punto intermedio que permita respetar los derechos y garantías de los adolescentes.

En todo caso, en virtud del principio de interés superior del adolescente, sí es posible la aplicación del Procedimiento Abreviado de forma supletoria, porque su utilización en muchos casos puede beneficiar al adolescente, siempre que se respeten sus derechos.

Cabe señalar, además, que muchos abogados, fiscales y jueces confunden al Procedimiento Abreviado con una forma anticipada de terminación del proceso, dado que este permite su conclusión con mucha antelación. Sin embargo, esta es una vía represiva, en la cual indefectiblemente se dictará una sentencia condenatoria, lo que diferencia notoriamente al Procedimiento Abreviado de las formas de terminación anticipada como la conciliación, mediación, remisión o suspensión del proceso a prueba.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Insistir que, con base en el principio de interés superior del niño, puede ser aplicado el Procedimiento Abreviado en todos los delitos.
- Precautelar que la solicitud que realice el fiscal al juez sea hasta la Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio.
- Explicar al adolescente, en un lenguaje comprensible, las consecuencias de aplicar un Procedimiento Abreviado, la medida socioeducativa a imponerse, una eventual reparación integral, la diferencia con un procedimiento ordinario y las expectativas que se podría tener en este.
- Garantizar que el adolescente acepte o no acepte de manera libre y voluntaria la aplicación del Procedimiento Abreviado, para lo cual solicitará que se conceda la palabra al mismo, para que se refiera en especial sobre la aceptación del hecho que se le atribuye y la aceptación del Procedimiento Abreviado en sí.
- No permitir la aplicación de un Procedimiento Abreviado si Fiscalía no cuenta con los suficientes elementos de cargo o exista una presión para someterse, que afecte al libre consentimiento del adolescente.
- Analizar y fundamentar al fiscal el tiempo y la medida socioeducativa a ser impuesta, aplicando la proporcionalidad desde un enfoque restaurativo, dando solo una importancia secundaria a la existencia de circunstancias agravantes.
- Fundamentar en audiencia que se cumplen con todos los requisitos legales para la aplicación del Procedimiento Abreviado y que, con ello, se garantiza de

mejor manera el derecho al desarrollo integral del adolescente en relación con el interés superior.

- Impedir que el juzgador rechace el Procedimiento Abreviado de forma ilegal y discrecional, o imponga una sanción más perjudicial de la negociada con Fiscalía.
- Indicar al adolescente que la posibilidad de cambios al régimen de ejecución de medidas socioeducativas se mantiene intacta, siempre que se cumpla con los requisitos legales.

## **6.2. Procedimiento para el juzgamiento de contravenciones**

Las infracciones penales se dividen en delitos y contravenciones<sup>79</sup>. Las contravenciones son infracciones penales que producen una afectación menor a ciertos bienes jurídicos protegidos en comparación con los delitos, por ello, se prevén sanciones más leves.

El CONA establece un procedimiento propio para el juzgamiento de las contravenciones, breve y sencillo, pero que necesariamente deberá remitirse al procedimiento expedito, contemplado para el juzgamiento de contravenciones de persona adultas que está en el COIP<sup>80</sup>. Sin embargo, el hecho de que el juzgamiento sea sencillo y muy rápido –pues se desarrolla en una sola audiencia–, no implica que se pueda omitir una motivación correcta en las decisiones judiciales o se vulnere cualquier otra garantía del debido proceso.

Suelen surgir dos inconvenientes en el juzgamiento de contravenciones: el primero es que los juzgadores relajan las garantías del debido proceso, con lo que surgen sanciones injustas, sin un apego real a lo practicado en la audiencia de juzgamiento, por lo tanto, sin una correcta motivación. Además, se esgrimen los argumentos de que no existe la posibilidad de que se sancione con una medida no privativa de libertad y que legalmente no se ha contemplado la posibilidad de impugnar la resolución<sup>81</sup>.

Asimismo, existe una contradicción en la norma en cuanto a que la prescripción de la acción se da en treinta días de cometida la infracción y, a su vez, se establece que el juzgamiento no podrá exceder de treinta días contados desde la comisión de la contravención. Sin duda, esto ha traído distintas interpretaciones que afectan a una tutela judicial efectiva y, para su solución, es necesaria una reforma legal. Mientras tanto, la situación debe ser analizada de la siguiente manera: una vez que se ha cometido una contravención, si es flagrante, no habrá inconveniente pues se realizará la audiencia dentro de las veinticuatro horas de la aprehensión, con una

---

79 COIP, Art. 19.

80 COIP, Arts. 641 al 646.

81 COIP, Art. 368, 1er inciso.

sola audiencia; pero si no hay flagrancia, una vez realizada la denuncia, se procurará que el juzgamiento se realice dentro de los diez días de cometida la infracción. Si no fuera posible por cualquier razón, se convocará a nuevas audiencias, pero siempre que no hayan pasado los treinta días para la prescripción.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Si es flagrante, revisar el parte policial para analizar posibles alegaciones de legalidad de aprehensión y flagrancia. Si no es flagrante, revisar el expediente judicial para verificar los tiempos de prescripción. En ambos casos, fundamentarlos en la audiencia respectiva.
  
- Entrevistarse con el adolescente y su representante legal para conocer con mayor detalle los hechos y preparar una estrategia de defensa en la causa, incluyendo la posibilidad de realizar una conciliación, dependiendo del tipo de contravención.
- Realizar el alegato inicial con la teoría del caso preparada.
- Anunciar la prueba con que se cuente, sea testimonial, pericial o documental.
- Interrogar y contrainterrogar a testigos y peritos.
- Adjuntar la prueba documental y peritajes con que se cuente.
- Realizar el alegato de cierre, tomando en cuenta la prueba practicada, realizando, de ser el caso, la exclusión probatoria y fundamentar para que se ratifique la inocencia o, en caso de que sea sentencia condenatoria, alegar circunstancias atenuantes y situaciones que permita garantizar una debida proporcionalidad y que no impida el pleno ejercicio de los derechos del adolescente.
- Explicar al adolescente sobre la resolución judicial y, en caso de que exista medida socioeducativa, explicar la forma en que esta debe ser cumplida y las consecuencias legales de no hacerlo.
- Una vez recibida por escrito la notificación de la resolución, solicitar los recursos horizontales que se crea necesario.
- Una vez que se ejecutorie la resolución en que se ratifica la inocencia, en caso de que exista sentencia condenatoria y se haya cumplido con la medida socioeducativa o hayan pasado los plazos de prescripción de la medida socioeducativa, se solicitará el archivo de la causa y la consecuente destrucción del expediente.

## 7. CUMPLIMIENTO DE MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

En la fase de ejecución se cumplen las obligaciones establecidas por la autoridad judicial y las medidas socioeducativas impuestas al adolescente, en caso de ser encontrado responsable de una infracción penal. Requiere de una especial atención de los defensores públicos, a efectos de realizar un seguimiento adecuado con el propósito de que efectivamente estas medidas cumplan con la finalidad de garantizar la reeducación, integración familiar e inclusión constructiva a la sociedad del adolescente.

De acuerdo con la legislación actual, son los jueces especializados los encargados del control en la ejecución de las medidas decretadas. Sin embargo, el defensor público tiene una vital importancia en el desarrollo, aplicación y control en la implementación de estas medidas, por estar sujetas a la ley y suponer la afectación de derechos del adolescente.

### 7.1. Medidas socioeducativas no privativas de libertad

De conformidad con el artículo 378 del CONA, son medidas socioeducativas no privativas de libertad las siguientes:

**1. Amonestación:** es un llamado de atención verbal hecho directamente por el juzgador, al adolescente; y, a sus padres o representantes legales o responsables de su cuidado para que se comprenda la ilicitud de las acciones.

**2. Imposición de reglas de conducta:** es el cumplimiento de determinadas obligaciones y restricciones para que se comprenda la ilicitud de las acciones y se modifique el comportamiento de cada adolescente, a fin de conseguir la integración a su entorno familiar y social.

**3. Orientación y apoyo psico socio familiar:** es la obligación del adolescente y sus padres, representantes legales o responsables de su cuidado, de participar en programas de orientación y apoyo familiar para conseguir la adaptación del adolescente a su entorno familiar y social.

**4. Servicio a la comunidad:** son actividades concretas de beneficio comunitario que impone el juzgador, para que el adolescente las realice sin menoscabo de su integridad y dignidad, ni afectación de sus obligaciones académicas o laborales, tomando en consideración su edad, sus aptitudes, habilidades y destrezas, y el beneficio socioeducativo que reportan.

**5. Libertad asistida:** es el estado de libertad condicionada al cumplimiento de directrices y restricciones de conducta fijadas por el juzgador, sujeta a orientación, asistencia, supervisión y evaluación, obligándose el adolescente a cumplir programas educativos, a recibir la orientación y el seguimiento, con la asistencia de espe-

cialistas y personas con conocimientos o aptitudes en el tratamiento de adolescentes.

Las medidas socioeducativas no privativas de libertad se cumplen en las Unidades zonales de desarrollo integral de adolescentes infractores (UZDI), mismas que, de acuerdo con el numeral 2 del artículo 391 del CONA:

[...] se encargarán de analizar la situación del adolescente, de seleccionar y asignar la institución privada o pública que dispone del programa, profesionales y equipamiento necesario, que asegure la ejecución de la medida socioeducativa no privativa de libertad.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Entrevistarse con el adolescente una vez cada tres meses, para verificar que las condiciones y términos de la medida no han vulnerado ninguno de sus derechos fundamentales.
- Mantener comunicación constante con la o el coordinador de la UZDI correspondiente, para conocer pormenores en cuanto al cumplimiento de la medida socioeducativa.
- De constatare una vulneración a los derechos del adolescente, ponerlo en conocimiento del juez competente para que adopte la medida del caso contra la autoridad responsable y solicite el cambio del plan de la medida impuesta por uno menos gravoso, que sea coherente con los objetivos socioeducativos definidos en la medida original.
- En caso de cumplimiento de las obligaciones o de la medida impuestas, solicitar inmediatamente el archivo de la causa.
- En caso de incumplimiento de las obligaciones o de la medida impuestas, procurar conocer las razones y, de ser el caso, poner en conocimiento de la autoridad judicial para que continúe la ejecución. El defensor deberá cerciorarse de los plazos, de manera que pueda alegar, cuando corresponda, la prescripción de la medida.
- Para el cumplimiento de esta supervisión y precautelar los derechos del adolescente, se deberá considerar condiciones familiares del mismo (en lo posible, entrevistarse con sus familiares y/o con los vínculos sociales e institucionales en los que el adolescente se desenvuelve).

### **7.2. Medidas socioeducativas privativas de la libertad**

De conformidad con el artículo 379 del CONA, las medidas socioeducativas privativas de la libertad son:

**1. Internamiento domiciliario:** es la restricción parcial de la libertad por la cual el adolescente no puede abandonar su hogar, excepto para asistir al establecimiento de estudios, de salud y de trabajo.

**2. Internamiento de fin de semana:** es la restricción parcial de la libertad en virtud de la cual el adolescente estará obligado a concurrir los fines de semana al Centro de adolescentes infractores, lo que le permite mantener sus relaciones familiares y acudir normalmente al establecimiento de estudios o de trabajo.

**3. Internamiento con régimen semiabierto:** es la restricción parcial de la libertad por la que el adolescente ingresa en un Centro de adolescentes infractores, sin impedir su derecho a concurrir normalmente al establecimiento de estudio o de trabajo.

**4. Internamiento Institucional:** es la privación total de la libertad del adolescente, que ingresa en un Centro de adolescentes infractores, sin menoscabo de la aplicación de los programas establecidos para su tratamiento.

Por su parte, la medida socioeducativa de internamiento institucional se cumple en 3 regímenes, conforme a los artículos 380 a 383 del CONA:

**a) Régimen cerrado.-** Consiste en el internamiento a tiempo completo del adolescente infractor en un Centro para el cumplimiento de la medida socioeducativa privativa de libertad.

**b) Régimen semiabierto.-** Consiste en la ejecución de la medida socioeducativa en un Centro de adolescentes infractores, con la posibilidad de ausentarse por razones de educación o trabajo. Además, se realizará actividades de inserción familiar, social y comunitaria.

**c) Régimen abierto.-** Es el período de inclusión social en el que el adolescente convivirá en su entorno social en el que el adolescente convivirá en su entorno familiar y social supervisado por el Ministerio encargado de los asuntos de justicia y derechos humanos.

### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Durante la ejecución de medidas socioeducativas privativas de la libertad, debe considerarse que el defensor público especializado en adolescencia cumple un rol fundamental para asegurar el respeto de los derechos del adolescente y contribuir al logro de los objetivos de las medidas socioeducativas que se impongan.

- En ese sentido, el defensor público debe coordinar permanentemente con el equipo técnico interdisciplinario de los CAI los grados de avance en el cumplimiento de los objetivos socioeducativos del plan de intervención

del adolescente. El defensor deberá actuar de manera oportuna y con la mayor diligencia cuando solicite la modificación del régimen de ejecución de las medidas socioeducativas que se hayan impuesto, recurriendo inmediatamente al juez competente.

- El artículo 374 del CONA establece que los juzgadores especializados en adolescentes infractores son competentes para el control jurisdiccional de la ejecución de las medidas socioeducativas. Por su parte, el defensor público, en las visitas periódicas que realizan a los CAI, tiene el deber de cautelar que en esta ejecución se respeten los derechos de los adolescentes privados de libertad, como el derecho de visitas, el derecho a su integridad, el derecho a mantener su vínculo familiar y social; y, en general, todos los derechos que el sistema nacional e internacional reconocen a los adolescentes privados de libertad. Asimismo, cuando el adolescente se encuentra en internamiento institucional, el defensor público controlará y vigilará cualquier otra medida disciplinaria establecida al adolescente.

- Verificar periódicamente las condiciones del adolescente en caso de internamiento institucional, velando por el pleno respeto de sus derechos humanos, para lo cual será necesario que el defensor realice visitas habituales al CAI correspondiente.

- En caso de que el adolescente se encuentre privado de su libertad en otra ciudad, el defensor coordinará con un defensor público de la ciudad donde se encuentre el adolescente para que realice la visita periódica y el informe correspondiente.

- Solicitar a la autoridad que corresponda la protección especial del adolescente que estuviere en grave peligro de su integridad.

- Presentar de manera adecuada y con los fundamentos necesarios las quejas y peticiones que el adolescente solicite al coordinador del CAI; y, en caso de mal proceder de un funcionario de la Función Judicial, hacerlo ante el Consejo de la Judicatura. En cada caso, deberá hacerse una presentación escrita y fundamentada ante las autoridades pertinentes.

- En caso de violaciones o negligencia de parte de las personas encargadas de ejecutar las medidas, actuar en resguardo de los derechos del adolescente, iniciando las acciones legales pertinentes.

- En caso de cumplimiento de la medida impuesta, solicitar inmediatamente la libertad y el archivo de la causa.

- En caso de incumplimiento de la medida impuesta, procurar conocer las razones y, de ser el caso, poner en conocimiento de la autoridad judicial para que esta se ejecute. El defensor deberá cerciorarse de los plazos,

de manera que pueda alegar, cuando corresponda, la prescripción de la medida.

- Verificar que no se acumulen medidas socioeducativas cuando no se trata de concurso real.
- Con base en la regla de supletoriedad, cuando corresponda, solicitar la unificación de medidas socioeducativas si existieran varias sentencias, conforme al artículo 230, numeral 5, del COFJ.
- Entrevistarse frecuentemente con el representante del adolescente, para realizar el respectivo seguimiento a la reparación integral. De ser el caso, justificar al juez cualquier demora o incumplimiento de la reparación integral. El defensor público debe alegar ante la autoridad judicial que el incumplimiento de la reparación no impide la modificación de la medida socioeducativa.
- Cuando fuera procedente, solicitar el traslado para que el adolescente cumpla la medida dentro de su entorno familiar o con el mayor contacto que se permita con su entorno familiar y afectivo.
- Solicitar las salidas emergentes que requiera el adolescente.

### **7.2.1. Régimen disciplinario al interior de los CAI**

El régimen disciplinario se encuentra establecido en los artículos 413 al 421 del CONA. Si el adolescente comete una falta disciplinaria, se debe iniciar un procedimiento administrativo rápido y sencillo, en el que el defensor público debe velar por que se observen las garantías del debido proceso. Este procedimiento se encuentra establecido en el artículo 420 del CONA.

Por su parte, de conformidad con el artículo 419 del CONA, las únicas sanciones que pueden imponerse a los adolescentes por faltas disciplinarias leves y graves son:

1. Amonestación
2. Disculpa y reparación del daño causado en su totalidad
3. Restricción de las comunicaciones externas
4. Restricción de llamadas telefónicas

Por lo tanto, el defensor debe asegurarse que contra los adolescentes no se impongan sanciones diferentes a las establecidas en el referido artículo, por ejemplo, aislamientos, castigos corporales, privaciones al régimen de visitas u otras sanciones que atenten a su dignidad. Tampoco los adolescentes pueden ser sancionados por conductas que no se hayan prestablecido como faltas leves o graves.

### **7.2.2. Modificación del régimen de cumplimiento de la medida socioeducativa de internamiento institucional**

De conformidad con el artículo 382 del CONA, si el adolescente cumple el sesenta por ciento de la medida socioeducativa impuesta, se podrá modificar el internamiento institucional cerrado por el de internamiento con régimen semiabierto o internamiento de fin de semana.

#### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Mantener reuniones con el equipo técnico del CAI, para la elaboración de los informes que justifiquen las solicitudes de cambio de régimen de la medida socioeducativa. Si tales informes son favorables para el cambio de régimen o de medida, el defensor deberá solicitar fecha de audiencia de modificación.
- A la audiencia deberá comparecer el adolescente, sus representantes legales, responsables de su cuidado y el defensor público. El defensor debe procurar que no esté presente el representante de la Fiscalía en esta audiencia.

Por su parte, de conformidad con el artículo 383 del CONA, para acceder al régimen abierto se requiere el cumplimiento del ochenta por ciento de la medida socioeducativa, la cual consistirá en presentaciones periódicas ante el juzgador.

#### ***Responsabilidades del defensor público y recomendaciones***

- Además del cumplimiento de los requisitos establecidos en el CONA, verificar las siguientes condiciones:
  - a) Cumplimiento progresivo del plan individualizado de aplicación de la medida socioeducativa;
  - b) El número de faltas disciplinarias cometidas, y
  - c) El tiempo cumplido de la medida socioeducativa.

#### ***Caso práctico – modificación de régimen de cumplimiento***

### **RESOLUCIÓN**

**CONSIDERA: PRIMERO.-** En el trámite y sustanciación de la presente causa se han respetado las garantías constitucionales y observado las formalidades inherentes a esta clase de procesos, para la audiencia de revisión de medida se ha obteni-

do y receptado el petitorio de modificación de la medida socioeducativa conteniendo los informes del equipo técnico multidisciplinario de los siguientes funcionarios del Centro de Atención a Adolescentes en Conflicto con la Ley Femenino de Quito: XXX, en donde constan los avances obtenidos por la adolescente XXXX en el cumplimiento de la medida socioeducativa impuesta a la referida menor, sin que exista aspectos negativos de trascendencia. SEGUNDO.- El suscrito juez es competente para conocer y resolver la presente causa, conforme los preceptos establecidos en los Arts. 259, 262 y 386 del Código de la Niñez y Adolescencia. TERCERO.- Constata datos obtenidos del Sistema SIIPNE y de la Página WEB de la Policía Nacional obtenidos de la Dirección General de Registro Civil y copia de la cédula No XXX perteneciente a la adolescente XXXX, cuya fecha de nacimiento es el 7 de marzo del 2000 con lo que se acredita su condición de menor de edad y por tanto sujeta a una legislación y a una administración de justicia especializada. CUARTO.- De los recaudos procesales consta que la adolescente XXXX fue privada de su libertad e ingresada al Centro de Atención a Adolescentes en Conflicto con la Ley Femenino de Quito el 23 de Junio del 2015 por el cometimiento del delito de asesinato, en agravio de la niña recién nacida ahora occisa XXXX NN, habiendo sido declarada culpable y mediante un procedimiento abreviado impuesto la medida socioeducativa de internamiento institucional de cinco años, por lo que hasta la presente fecha la adolescente XXXX ha cumplido 3 años y 24 días de internamiento institucional, faltándole por cumplir un año, once meses y siete días QUINTO.- Consta el petitorio de modificación de medida socioeducativa debidamente suscrito por la Coordinadora y el Equipo Técnico del Centro de Atención a Adolescentes en Conflicto con la Ley Femenino de Quito. Dentro de la audiencia de revisión de medida, el Abogado XXXX, defensor público de la adolescente ha solicitado la modificación de la medida de internamiento institucional por una de régimen semiabierto, tomando en cuenta los informes del equipo técnico multidisciplinario y el tiempo cumplido de la medida impuesta a la adolescente XXXX que corresponde al sesenta por ciento de la medida socioeducativa SEXTO.- Habiéndose cumplido lo estipulado en el Art. 386 del Código de la Niñez y Adolescencia para la modificación de los regímenes de ejecución y lo establecido en el Art. 382 inciso 3º del mismo cuerpo legal que textualmente señala para acceder al régimen semiabierto lo siguiente: “ ... Si se cumpliere el sesenta por ciento de la medida socioeducativa impuesta, se podrá modificar el internamiento institucional cerrado por el de internamiento con régimen semiabierto o internamiento de fin de semana...”. Al haberse presentado petición debidamente suscrita por la Coordinación del Centro de Atención a Adolescentes en Conflicto con la Ley Femenino de Quito de modificación del régimen de ejecución, contar con informes del equipo técnico multidisciplinario que denotan los avances obtenidos en el cumplimiento de la medida sin que existan aspectos negativos

de trascendencia. Con estas consideraciones y fundamentos esta judicatura en uso de las facultades constitucionales y legales que le otorga el ordenamiento jurídico ecuatoriano RESUELVE: Modificar la medida socioeducativa de internamiento institucional de cinco años que fuere impuesta a la adolescente XXXX por la medida socioeducativa de INTERNAMIENTO DE FIN DE SEMANA por el tiempo que falte por cumplir en la medida inicialmente dispuesta, medida que deberá cumplirse en el Centro de Atención a Adolescentes en Conflicto con la Ley Femenino, de la ciudad de Quito. Oficiese al Centro de Atención a Adolescentes en Conflicto con la Ley Femenino de Quito a fin de que procedan conforme lo dispuesto por esta autoridad. Notifíquese al Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos conforme lo determina el Art. 363-a- del Código de la Niñez y Adolescencia con la presente resolución. Concluida la presente diligencia firman los concurrentes a la misma en presencia del Juez y Secretario que certifica.- CUMPLASE Y NOTIFIQUESE.

### **7.2.3. Petición o impugnación de traslados**

De acuerdo con el artículo 398 del CONA, el coordinador del CAI, el adolescente, su representante legal, curador o el responsable de su cuidado, pueden solicitar al SNAI su traslado en los siguientes casos:

1. Cercanía familiar
2. Por enfermedad grave
3. Por trastorno mental que necesite tratamiento especializado
4. Por seguridad del adolescente o del centro
5. Por condiciones de hacinamiento

Cuando por orden de autoridad administrativa se pretenda trasladar a un adolescente a otro CAI o el traslado se ha efectuado, este tiene derecho a recurrir tal decisión ante el juez de adolescentes infractores. Para ello, el defensor público presentará con petición debidamente fundamentada la alegación para que se revea tal decisión, velando siempre por que se respeten las garantías del debido proceso.

Asimismo, el defensor público debe asegurarse que el traslado se realice en las mejores condiciones, que salvaguarden la integridad del adolescente, y que se cumpla con todos los protocolos existentes al respecto. Solicitará el apoyo de un defensor público de la ciudad respectiva, para que se verifique la condición del adolescente en el nuevo lugar asignado.

### **7.3. Efectos por el incumplimiento de medidas socioeducativas**

De conformidad con el artículo 387 del CONA, el incumplimiento de las medidas socioeducativas produce los siguientes efectos:

<b>MEDIDA SOCIO EDUCATIVA</b>	<b>CONSECUENCIA POR INCUMPLIMIENTO</b>
Imposición de reglas de conducta	Libertad asistida o internamiento domiciliario por el tiempo restante de la medida inicial.
Orientación y apoyo psico socio familiar	Si alguna de estas medidas fue impuesta en virtud de alguna de las formas de terminación anticipada del proceso, el incumplimiento puede dar lugar a la reactivación del proceso judicial.
Servicios a la comunidad	
Libertad asistida	La medida socioeducativa inmediatamente superior por el tiempo restante de la medida inicial.
Internamiento domiciliario	
Internamiento de fin de semana	Si la medida de libertad asistida fue impuesta en virtud de alguna de las formas de terminación anticipada del proceso, el incumplimiento puede dar lugar a la reactivación del proceso judicial.
Internamiento con régimen semiabierto	

Asimismo, si el adolescente se fugare del centro, será procesado por el delito de evasión y cumplirá el tiempo faltante de la medida inicial. El defensor deberá verificar que esta no se encuentre prescrita.



# **ANEXOS**

MODELOS DE ESCRITOS  
Y PETICIONES



# **MODELO DE ESCRITO PARA ARCHIVO DE INVESTIGACIÓN PREVIA POR NO CONTAR CON ELEMENTOS ANTES DEL PLAZO**

## **SEÑOR FISCAL 1 DE LA UNIDAD DE ADOLESCENTES INFRACTO- RES DE PICHINCHA**

**Investigación Previa No. XXXX**  
**Fiscalía No. 1**

XXXX, dentro de la causa penal a su cargo que por el supuesto delito de XXXX se sigue en mi contra, ante usted comparezco y manifiesto:

### **FECHA DE LOS HECHOS DENUNCIADOS**

1. La denuncia se realiza el día XXXX, por la señora XXXX, que indica que el día XXXX, habría sido su hija XXXX (nacimiento: XXXX), víctima de un delito de naturaleza sexual, presumiblemente por XXXX (nacimiento: XXXX).

2. En el informe Psicológico realizado a XXXX, el día XXX, señala que: “[...] que ha sido en XXXX, era fin de semana, pero yo no le veo desde el 2016”.

3. En el informe de Trabajo Social, realizado a XXXX, el día 03 de abril de 2018, en el numeral II, Relacionamiento Social, en la entrevista No. 1 de la madre de XXXX, XXXX se indica: “Cuando mi hermana XXXX nos dijo que iba a vivir en XXXX, en su casa es que conocí al señor XXXX y a las niñas y al niño, fue por su cumpleaños, ese día se pusieron a jugar y mis hijos se quedaron a dormir, eso fue en el año XXXX [...]”.

4. En el informe de Trabajo Social, realizado a XXXX, el día 03 de abril de 2018, en el numeral III, Relato circunstancial del presunto hecho que se investiga, en la entrevista No. 2 del padre de XXXX, XXXX, se indica: “Mis hijos quedan en la casa cuando mi esposa y yo salimos a trabajar. Según la versión del comunicado da a entender que las vacaciones del 2016 cuando mi hijo XXXX se quedó a dormir en casa de mi cuñada”.

5. En el informe de Trabajo Social, realizado a XXXX, el día XXXX, en el numeral III, Relato circunstancial del presunto hecho que se investiga, en la entre-

vista No. 5 de XXXX, se indica: “Yo sé que la violación es cuando uno hace algo en contra de la voluntad de otra persona. Mi mamá me dijo que me han puesto una denuncia por violación por algo que ha pasado hace dos meses, yo no hice nada... “Se aclara al adolescente que la denuncia se había presentado hace dos meses por hechos supuestamente habían pasado hace dos años atrás”.

### **DEFINICIÓN DE NIÑA, NIÑO O ADOLESCENTE**

6. En el artículo 4 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, se indica que: “*Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad*. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad”.

### **EDAD DE LA PERSONA INVESTIGADA**

7. En el informe de Trabajo Social, realizado a XXXX, el día XXXX, en el numeral III, Relato circunstancial del presunto hecho que se investiga, en la entrevista No. 3 de tía político de XXXX, XXXX, se indica: “[...] Dice que yo le llamaba a mi sobrino para que vaya a dormir en mi casa igual que es una mentira porque *mi sobrino era un niño de 10 años* que no se traslada solo [...]”.

8. La persona investigada es XXXX cuya fecha de nacimiento es el XX de XXXX de XXXX, por lo que, en la actualidad tendría 12 años de edad.

9. De manera constante en todo el expediente fiscal, en las diligencias descritas existe una coherencia en la fecha en que suceden los hechos, y esto habría ocurrido en el año 2016, en el mes de julio aproximadamente, para lo cual, el investigado tenía efectivamente 10 años, pero incluso si se toma en cuenta la fecha del incidente según la denuncia (hasta el momento no hay versiones ni testimonio anticipado que lo ratifique), habría sucedido el 02 de octubre de 2017, también el investigado tendría 11 años, es decir menor a 12 años y por lo tanto inimputable e irresponsable penalmente.

### **INIMPUTABILIDAD, IRRESPONSABILIDAD PENAL E IMPOSIBILIDAD DE IMPOSICIÓN DE MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS**

10. Mientras que el artículo 307 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, señala que: “Los niños y niñas son *absolutamente inimputables* y *tampoco son responsables*; por tanto, *no están sujetos ni al juzgamiento ni a las medidas socioeducativas* contempladas en este Código”.

11. Con respecto a la apreciación de la edad, el artículo 373 del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, señala: “Para la imposición de las medidas

socioeducativas, *se considerará la edad que tenía el adolescente a la fecha del cometimiento de la infracción*”.

12. Al tener menos de 12 años de los supuestos hechos denunciados es el investigado un niño y, por lo tanto, inimputable, irresponsable y cuya aplicación de medidas socio-educativas es imposible.

### **PRESUNCIÓN DE EDAD Y COMPROBACIÓN DE LA EDAD**

13. El artículo 5 del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, indica: “Cuando exista duda sobre la edad de una persona, se presumirá que es niño o niña antes que adolescente [...]”.

14. El artículo 305 del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, señala: “La comprobación de la edad e identidad de los adolescentes se realizará antes de la primera audiencia, para lo cual se recurrirá a: 1. Cualquier documento público de identidad; [...]”.

15. En el presente caso no existe la duda sobre la edad ni se ha necesitado recurrir a la comprobación de la edad, en cuanto dentro del mismo expediente fiscal existe constancia de la cédula de identidad de la persona investigada y que a la fecha de los hechos tenía menos de 12 años de edad.

### **PRESUNTA ENFERMEDAD DE TRANSMISIÓN SEXUAL**

16. En el informe Psicológico realizado a XXXX, el día XXXX, señala que: “Por enero 2018 dice que ha tenido una enfermedad no me acuerdo creo era papiloma, y me dice que ha sido en julio de 2016, era fin de semana, pero yo no le veo desde el 2016. *Me acusan por la enfermedad que tiene ella [...]*”. (sic)

17. En el informe de Trabajo Social, realizado a XXXX, el día 03 de abril de 2018, en el numeral X, numeral 5 de las Conclusiones, se indica: “Se conoce por la madre y la tía materna que de acuerdo a la denuncia la niña tiene una enfermedad de transmisión sexual “PAPILOMA VIRUS” del cual la madre de la niña, señora XXXX *responsabiliza el adolescente por lo cual las entrevistas indican haberle realizado un examen de laboratorio el mismo que resultó negativo*”.

18. Para demostrar lo mencionado, no basta las pericias psicológicas o de trabajo social, sino que adjunto en una foja el examen médico para detectar HPV (Papiloma virus humano) realizado a XXXX, el día XXXX, con orden No. XXXX, cuyo resultado es de 0.08, siendo positivos los casos superiores a 1.00, por lo que es **NEGATIVO**. Con lo que se concluye que jamás pudo contagiar el niño a la adolescente víctima como se ha pretendido aseverar.

## EXISTENCIA DE UN DELITO DE NATURALEZA SEXUAL

19. En el informe Psicológico realizado a XXXX, el día 19 de marzo de 2018, señala que: “[...] Esa noche fueron abrazos ***ella primero me empezó a abrazar, sí creo hubo besos en la boca, ella me pidió que nos besáramos***; esto pasó por unos 10 min y nos quedamos dormidos, dos veces había pasado esto, mis tíos ya creo estaban ya dormido”. XXXX ***me decía esto es un juego, no le decía nada. No sé porque me acusan***”. (sic)

20. En el informe de Trabajo Social, realizado a XXXX, el día 03 de abril de 2018, en el numeral III, Relato circunstancial del presunto hecho que se investiga, en la entrevista No. 4, tío político de XXXX, se indica: “Yo no tengo nada contra la criatura, tampoco con mi hija. Yo realmente desconozco la situación ***mi hija nunca demostró un cambio en su actitud que demuestre que haya pasado algo***. XXXX ha ido unas dos o tres veces incluso con sus papis, ellos se llevaban bien, jugaban”.

21. Más allá del hecho de que los sucesos se desarrollaron cuando el investigado era niño y no cabría investigación o juzgamiento penal sobre él, se debe tomar en cuenta, no solo lo manifestado por el niño investigado sino por el padre de la víctima y demás personas que han rendido su versión en la pericia de trabajo social, como es el hecho de que habría existido consentimiento de la presunta víctima, quién sí era adolescente ya al momento de los hechos, entre 12 a 13 años y más bien el investigado un niño de apenas 10 años, si alguien se vio afectado el bien jurídico de la indemnidad sexual fue el niño investigado.

## DOCUMENTOS DE ARRAIGO

22. En una foja, se adjunta un certificado suscrito por el Licenciado XXXX, Inspector General de la Escuela de Educación Básica “XXXX”, de fecha XXXX, de encontrarse XXXX debidamente matriculado.

## ARCHIVO DE LA INVESTIGACIÓN PREVIA

23. El artículo 3 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, permite la aplicación de una ***norma de manera supletoria*** a este Código, siempre que no contradiga los principios y derechos de niñas, niños y adolescentes.

24. El último inciso del artículo 585 del Código Orgánico Integral Penal, señala: “Si la o el fiscal considera que el ***acto no constituye delito o no cuenta con los elementos de convicción suficientes para formular cargos podrá dar por terminada la investigación incluso antes del cumplimiento de estos plazos***, mediante el requerimiento de archivo”.

25. El artículo 586 en sus numerales 2 y 3 del Código Orgánico Integral Penal, indica: “La o el fiscal solicitará a la o al juzgador el archivo de la investigación cuando: 2. ***El hecho investigado no constituye delito.*** 3. ***Existe algún obstáculo legal insubsanable para el inicio del proceso.***”.

26. En virtud a lo manifestado, pese a que han transcurrido más de seis meses desde la denuncia y casi 5 meses de investigación previa –pese a que podría investigarse 8 meses- no se ha podido encontrar elementos que hagan presumir la existencia de un delito sexual por parte de la persona investigada, sino que más bien se han ido desvirtuando si en algún momento existió alguna sospecha - no existencia de vulneración del bien jurídico protegido, como es la indemnidad sexual, consentimiento en las actividades descritas, de haber existido actos de naturaleza sexual como besos o caricias, no relación sexual, se habría dado entre la supuesta víctima de 12 a 13 años de edad con la persona investigada de 10 a 11 años de edad, por lo que, si se habla de antijuridicidad material, habría sido en contra del investigado y no existencia de una enfermedad de transmisión sexual – sino que también existe un obstáculo legal insubsanable como es el hecho de que cuando sucedieron los hechos XXXX tenía menos de 12 años de edad, y por lo tanto, inimputable e irresponsable penal, por lo tanto, no sujeto a juzgamiento y con ello no debería seguirse investigando a la persona investigada.

27. Por lo que, por los fundamentos de hecho y de derecho expuestos resulta oportuno y pertinente, en relación al interés superior del niño y demás principios y derechos de niñas, niños y adolescentes, dan cabal cumplimiento a nuestro ordenamiento jurídico y con ello se realice el ***archivo de la presente investigación previa.***

Notificaciones que me correspondan las recibiré en la **Casilla Judicial No. XXXX** y **XXXX** perteneciente a la Defensoría Pública Penal, así como también a la dirección electrónica **XXXX@defensoria.gob.ec**

Por ser legal mi pedido, sírvase proveer como solicito.

---

**AB. xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx**  
**DEFENSOR PÚBLICO PENAL**  
**Matr. No. XXXX**

## **MODELO DE ESCRITO PARA ARCHIVO DE INVESTIGACIÓN PREVIA POR PASAR PLAZOS DE INVESTIGACIÓN FISCAL**

**SEÑOR FISCAL No. X DE LA UNIDAD ESPECIALIZADA DE ADOLESCENTES INFRACTORES DE PICHINCHA:**

**Investigación Fiscal Nro. XXXX**

XXXX, dentro de la Investigación Fiscal a su cargo que por el supuesto delito de incendio se sigue en mi contra, ante usted comparezco y manifiesto:

1) Dentro del expediente que reposa en su despacho, no existe un solo indicio o elemento convicción que pueda presumir que he participado en el delito que se encuentra investigando, hecho que se puede colegir de su respectivo análisis en el contenido del mismo.

2) La última diligencia data hace nueve meses atrás, a la presente fecha, sin que usted como titular de la acción penal, haya dispuesto diligencia alguna o incorporando elementos en mi contra y menos aún el abogado de la presunta víctima haya impulsado la causa aportando con elementos de convicción en mi contra,

3) Con los antecedentes expuestos, y una vez concluido el tiempo de investigación de ocho meses, no existen méritos necesarios para continuar investigado una supuesta participación de mi persona en el lamentable incendio, por lo que de conformidad a lo establecido en el Art. 342 del Código Orgánico de la Niñez y de la Adolescencia, (CONA) que textualmente señala: ***“Antes de iniciar la instrucción, el fiscal podrá investigar los hechos que por cualquier medio lleguen a su conocimiento en el que se presuma la participación de un adolescente.***

***La investigación previa no excederá de cuatro meses en los delitos sancionados con pena privativa de libertad de hasta cinco años, ni de ocho meses en aquellos sancionados con pena superior a cinco años.***

***Transcurridos los plazos señalados el fiscal, en el plazo de diez días, ejercerá la acción penal o archivará la causa, y en caso de no hacerlo, dicha omisión se considerará como infracción leve de acuerdo con el Código Orgánico de la Función Judicial.***

***Dentro de los plazos previstos para la investigación, el fiscal solicitará al juzgador competente señale día y hora para la audiencia de formulación de cargos, siempre que existan los elementos suficientes.”, solicito se sirva archivar la causa.***

Mi petición la realizo en exigencia de respeto a la Doctrina de Protección Integral, Interés Superior del Niño y Normativa Internacional y Nacional que me protegen como adolescente.

Por ser legal mi pedido, sírvase proveer como solicito.

A ruego del peticionario, firmo como su defensor,

---

**DR. XXXX**  
**DEFENSOR PÚBLICO**  
**Matr. No. XXXX**

# **MODELO DE ESCRITO PARA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN FISCAL EN INVESTIGACIÓN PREVIA**

## **SEÑORA FISCAL X DE LA UNIDAD DE ADOLESCENTES INFRAC- TORES DE PICHINCHA**

**Instrucción Fiscal No. XXXX**

**Fiscalía No.**

XXXX, dentro de la causa penal a su cargo que por el supuesto delito de **violación a la intimidad** se sigue en mi contra, ante usted comparezco y manifiesto:

### **ANTECEDENTES**

1. Con fecha XXXX, se da inicio a una investigación previa, sin embargo, los hechos ocurrieron entre el mes de diciembre de 2014 y enero de 2015, por lo que ya han transcurrido más de tres años, y todo este tiempo ha transcurrido en investigación previa.

### **PRESCRIPCIÓN**

2. Según el Diccionario Jurídico de Jaime Sierra García<sup>1</sup>, el término prescripción significa que es: “un modo (...) de extinguir la acciones o derechos ajenos, (...) por no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo y concurriendo los demás requisitos legales”

3. De acuerdo con el artículo 334-a primero del Código de Niñez y la Adolescencia se establece que: “El ejercicio de la acción en los casos de delitos prescribirá en tres años y las contravenciones en treinta días desde su cometimiento”. (Énfasis me pertenece)

2. La Corte Constitucional<sup>2</sup> ha establecido que: “SEPTIMA.- Es sabido que la prescripción en materia penal, como en las demás ramas del derecho, obedece

---

1 Sierra García, Jaime, *Diccionario Jurídico*, Medellín – Colombia, Ed. Librería Jurídica Sánchez R. LTDA, 2004. 4ta edición, 431.

2 Sentencia 020-10-SCN-CC, en el Caso 030-10-CN de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, publicada en el Registro Oficial 294, de 06 de octubre de 2010.

al fenómeno uniformemente reconocido de la influencia del tiempo en las relaciones humanas, y consiste en la cesación de la potestad represiva del Estado por el transcurso de un determinado espacio de tiempo, en ciertas condiciones, sin que el delito haya sido perseguido o sin que la pena haya sido ejecutada. Su fundamento hay que *buscarlo ‘en la necesidad social de eliminar un estado de incertidumbre en las relaciones jurídico-penales entre el delincuente y el Estado’ (Ferrer Sama)’*.”

3. De igual forma, se ha manifestado la Corte Nacional de Justicia<sup>3</sup>, estableciendo que: *“Siendo la prescripción, un mecanismo procesal, que garantiza al sentenciado un nivel de seguridad jurídica, que le permita establecer plazos legales para su juzgamiento, y por ende conocer el límite del ius puniendi del Estado en su contra, precautelando así no solo el derecho a la defensa y a la presunción de inocencia, sino a una administración de justicia expedita, que garantice con esta temporalidad para sancionar, como lo es la prescripción, en un “plazo razonable” el ejercicio de la acción penal por parte del Estado, respetando así el valor más importante e inmanente del ser humano como es la libertad, y con ella el ejercicio de los demás derechos y garantías reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador y en los instrumentos internacionales de derechos humanos”*

4. Todas las personas deberán ser juzgadas en estricto respeto al debido proceso como lo establece el **artículo 76 numeral 1 y 3 de la Constitución**:

*“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:*

*1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.*

*3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”.*

## **SOLICITUD**

5. En virtud a lo manifestado, y lo que establece el artículo 334-a del Código de Niñez y la Adolescencia, y tomando en cuenta que han transcurrido más de tres años desde que habrían acontecido los hechos que se investigan, conforme se des-

---

3 Sentencia de fecha 22 de noviembre de 2012 de la Corte Nacional de Justicia, dentro de la causa No. 1511-2011.

prende de la propia versión de la supuesta víctima y que para ello, al prescribir la acción en tres años desde cometido un delito, esta causa se encuentra ya prescrita, por lo que, solicito que se declare la prescripción de la acción y el correspondiente archivo y destrucción de la presente causa.

Notificaciones que me correspondan las seguiré recibiendo en la **Casilla Judicial No. XXXX, y XXXX**, perteneciente a la Defensoría Pública Penal, así como también a las direcciones electrónicas **XXXX@defensoria.gob.ec** y **XXXX,@defensoria.gob.ec**

Por ser legal mi pedido, sírvase proveer como solicito.

---

**AB. XXXX**  
**DEFENSOR PÚBLICO PENAL**

**MODELO DE ESCRITO PARA SOLICITUD DE  
CONCILIACIÓN FISCAL, POR PETICIÓN DE LAS PARTES**  
**SEÑOR FISCAL X DE LA UNIDAD DE ADOLESCENTES INFRACTO-  
RES DE PICHINCHA**

**Instrucción Fiscal No. XXXX**

**Fiscalía No. X**

**Juicio No. XXXX**

XXXX y XXXX, dentro de la causa penal a su cargo que por el supuesto delito de **robo** se sigue en mi contra, ante usted comparecemos y solicitamos:

**DESIGNACIÓN DE DEFENSOR PÚBLICO**

1. Designo al señor **Ab. XXXX**, en calidad de Defensor Público, a quien autorizo expresamente para que a mi nombre y representación suscriba cuanto escrito sea necesario en la defensa de mis intereses.

**CONCILIACIÓN**

2. En aplicación de los principios de **OPORTUNIDAD, MÍNIMA INTERVENCIÓN PENAL, CELERIDAD y ECONOMÍA PROCESAL**, así como la **DESJUDICIALIZACIÓN** de causas en que estén inmersos los adolescentes, como lo establece la Convención Sobre los Derechos del Niño, ejerciendo el legítimo derecho que contempla la ley, manifiestan XXXX con CC. XXXX; representante legal del adolescente XXXX con CC. XXXX; y, XXXX con CC. XXXX; representante legal del adolescente XXXX con CC. XXXX, y, XXXX con XXXX, en calidad de víctima. De forma libre y voluntaria solicitan que se aplique una forma de terminación anticipada como es la **CONCILIACIÓN**.

3. Debiendo tomarse en cuenta que la causa se ha iniciado ante el presunto cometimiento de un delito tipificado y sancionado en el artículo 189 del Código Orgánico Integral Penal, que trata de **ROBO**, cuya sanción es inferior a los diez años de privación de libertad, y que de conformidad al **artículo 345 del Código de Niñez y Adolescencia**, se establece que: “*El **fiscal podrá promover la conciliación***”

*siempre que el delito sea sancionado con penas privativas de libertad de hasta diez años”.*

#### **PETICIÓN:**

4. Al amparo de lo que manifiesta el artículo 345 del Código de Niñez y Adolescencia, acredito que se encuentran cumplidos todos los requisitos para que se admita a trámite una **CONCILIACIÓN**, en la presente causa. En tal circunstancia, libre y voluntariamente **XXXX** con CC. XXXX; y, **XXXX** con CC. XXXX **XXXX** con CC. XXXX, en calidad de víctima, **aceptamos las condiciones de esta forma anticipada de terminación del proceso** y que hemos sido informados de las consecuencias jurídicas de la presente **CONCILIACIÓN**.

5. El mismo que se contempla en los siguientes términos:

a) El adolescente procesado **XXXX** con CC. XXXX, se compromete en entregar la cantidad de **XX (\$ XX)**, el cual será entregado en audiencia oral de Conciliación, a la señora **XXXX** con CC. XXXX, por el concepto de esta conciliación.

b) El adolescente procesado **XXXX** con CC. XXXX, se compromete en entregar la cantidad de **XXX dólares (\$ XX)**, el cual será entregado en audiencia oral de Conciliación, a la señora **XXXX** con CC. XXXX, por el concepto de esta conciliación.

c) La señora **XXXX** con CC. XXXX, en calidad de víctima, **DESISTE EN FORMA EXPRESA** de seguir con toda acción de naturaleza penal, civil o administrativa en contra de los adolescentes **XXXX** y **XXXX**, una vez que se haya entregado los valores detallados en los literales anteriores y que no tienen nada que reclamar en lo posterior a los adolescentes.

6. Solicito se sirva **oficiar** de la manera más **ágil y oportuna a la Unidad Judicial de Adolescentes Infractores de Quito, para que se señale día y hora hábil para que tenga lugar la audiencia de Conciliación.**

Petición que se la realiza en virtud del principio de libertad probatoria, pertinencia e igualdad de oportunidad de la prueba, contemplado en el **artículo 454 numeral 4, 5 y 7 del Código Orgánico Integral Penal**, así como el derecho a realizar peticiones a las autoridades públicas establecido en el **artículo 66 numeral 23 de la Constitución** y derecho a la defensa en el **artículo 76 numeral 7 de la Constitución** y **artículo 257 y 313 del Código de Niñez y Adolescencia.**

Notificaciones que me correspondan las recibiré en la **Casilla Judicial No. 5387 y 5711** perteneciente a la Defensoría Pública Penal, así como también a las direcciones electrónicas xxx@defensoria.gob.ec y xxx@defensoria.gob.ec

Firmo conjuntamente con mi Abogado Defensor.

Por ser legal nuestro pedido, sírvase proveer como solicitamos. Para constancia de todo lo anteriormente manifestado firmamos en unión de acto.

## **MODELO DE ESCRITO PARA SOLICITUD DE MEDIACIÓN PENAL**

**SEÑORA JUEZA DE LA UNIDAD JUDICIAL DE ADOLESCENTES  
INFRACTORES CON SEDE EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE  
QUITO**

JUICIO NRO XXXX

XXXX, en relación a la Instrucción Fiscal que se ha iniciado en mi contra por un supuesto delito de abuso sexual, acudo ante Ud. Y respetuosamente solicito:

PRIMERO.- Notificaciones que me correspondan las recibiré en la casilla judicial Nro. XX y en los correos electrónicos XXXX y XXXX asignados por la Defensoría Pública.

SEGUNDO.- Designo como mi abogado al Dr. XXXX, DEFENSOR PÚBLICO DE ADOLESCENTES, a quien expresamente faculto presente cuanto escrito sea necesario en defensa de mis derechos.

TERCERO.- ANTECEDENTES.- El día XXXX del año en curso la Fiscal que dirigió la investigación previa que duró apenas 19 días, de manera apresurada, formuló cargos en mi contra, por cuanto, según manifestó existen elementos más que suficientes sobre una presunta infracción de abuso sexual, para iniciar la presente Instrucción Fiscal.

CUARTO.- Por cuanto la fiscal a cargo del caso, pese a que existía un acuerdo, se opuso a la conciliación propuesta entre las partes involucradas, sin un argumento legal válido, amparada en el COIP, cuyas normas de procedimiento únicamente se encuentran establecidas para personas mayores de 18 años, acudo ante su Autoridad y solicito se digne SOMETER EL CASO A MEDIACIÓN, por cuanto se cumplen este caso cumple con los presupuestos determinados en los artículos 348-b y 348-c del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

QUINTO.- Señora Jueza, le solicito que, con base en el interés superior del niño y los criterios de especialidad y celeridad en los actos procesales, se digne remitir sin más trámite el expediente a un Centro de Mediación Especializado del Consejo de la Judicatura, para aplicar esta herramienta específica en el presente caso.

SEXTO.- Señora Jueza le pido que tenga presente, que el procedimiento de mediación se rige por las normas previstas en la resolución Número 138-2014 dictada por el Pleno del Consejo de la Judicatura en.....

SÉPTIMO.- FUNDAMENTOS LEGALES Y NORMATIVA INTERNACIONAL.- Fundamento mi petición en lo previsto en los artículos 38 del COIP, en armonía con los artículos 11, 14, 15, 348-a, 348-b, 348-c del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en armonía con lo dispuesto en el artículo 3, 12, 40 numeral 3 de la CDN y la regla número 43 de las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad.

Firmo conjuntamente con mi Abogado Defensor,

---

**DR. XXXX**  
**MAT. XXXX**  
**DEF. PUBLICO DE ADOLESCENTES**

## **MODELO DE ESCRITO PARA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA**

**SEÑORA FISCAL Nro. X DE LA UNIDAD DE ADOLESCENTES IN-  
FRACTORES DE PICHINCHA:**

INSTRUCCIÓN FISCAL NRO. XXXX

XXXX, con relación a la Instrucción Fiscal a su cargo que por el supuesto delito de ABUSO SEXUAL se sigue en mi contra, ante usted comparezco y solicito:

**PRIMERO.-** De acuerdo con el artículo 40 apartado cuarto de la CDN (Convención de los Derechos de los Niños de las Naciones Unidas), en armonía con lo establecido en el artículo 43 de las Reglas de Brasilia y 349 del CONA (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia), que en sus partes medulares disponen:

40.- 4. CDN.- Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

43.- REGLAS DE BRASILIA.- Se impulsarán las formas alternativas de resolución de conflictos en aquellos supuestos en que resulte apropiado, tanto antes del inicio del proceso, como durante la tramitación del mismo. La mediación, la conciliación, el arbitraje y otros medios que no impliquen la resolución del conflicto por un tribunal, pueden contribuir a mejorar las condiciones de acceso a la justicia de determinados grupos de personas en condición de vulnerabilidad, así como a descongestionar el funcionamiento de los servicios formales de justicia.

**SEGUNDO.-** En relación con las normas específicas citadas, debo manifestar que de acuerdo con las Reglas de Brasilia 1, 3, 4 y 5 que complementan las anteriores, debemos considerar lo siguiente:

## 1. Concepto de las personas en situación de vulnerabilidad

Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para acceso a la Justicia de las Personas Vulnerables y de esta manera ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

Podrán constituir causas de vulnerabilidad, entre otras, las siguientes: “la edad...”

Se considera niño, niña y adolescente a toda persona menor de dieciocho años de edad, salvo que haya alcanzado antes la mayoría de edad en virtud de la legislación nacional aplicable.

Todo niño, niña y adolescente debe ser objeto de una especial tutela por parte de los órganos del sistema de justicia en consideración a su desarrollo evolutivo.

Por su parte el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, dispone:

Art. - 3.- Supletoriedad.- En lo no previsto expresamente por este Código se aplicarán las demás normas del ordenamiento jurídico interno, que no contradigan los principios que se reconocen en este Código y sean más favorables para la vigencia de los derechos de la niñez y adolescencia.

Art. 256.- Principios rectores.- La Administración de Justicia Especializada de la Niñez y Adolescencia guiará sus actuaciones y resoluciones con estricto apego a los principios, derechos, deberes y responsabilidades que se establecen en el presente Código. Su gestión se inspira, además, en los principios de humanidad en la aplicación del derecho, priorización de la equidad por sobre la ritualidad del enjuiciamiento, legalidad, independencia, gratuidad, moralidad, celeridad y eficiencia.

Art. 257.- Garantías del debido proceso.- En todo procedimiento judicial que se sustancie con arreglo al presente Código, las personas tendrán asegurada la inviolabilidad de la defensa, la contradicción, la impugnación, la intermediación, el derecho a ser oído y las demás garantías del debido proceso.

Art. 349.- CONA.- El fiscal hasta la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, podrá proponer la SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA, si existe el consentimiento del adolescente y se trata de delitos sancionados con pena privativa de la libertad de hasta 10 años.

**TERCERO.- PETICIÓN.-** Por todo lo expuesto y de acuerdo con los artí-

culos citados, le pido a usted Señora Fiscal que solicite a su vez al señor Juez se sirva señalar día y hora para una audiencia de SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA y de esta forma resolver el conflicto, con esta herramienta especializada que constituye una de las formas de desjudicialización de las causas, que es lo legal, prudente y aconsejable en asuntos en los que se encuentran inmersos adolescentes.

Notificaciones que me corresponda las seguiré recibiendo en la casilla judicial Nro. XXX de la Corte Provincial, asignada a la Defensoría Pública de Adolescentes y en el correo electrónico xxxx@defensoria.gob.ec

Por el compareciente, su Defensora Pública debidamente autorizada,

---

**DRA. XXXX**  
**DEFENSORA PÚBLICA DE ADOLESCENTES**  
**MATR. NRO. XXX FORO ABOGADOS**

## **MODELO DE ESCRITO PARA SOLICITUD DE REMISIÓN JUDICIAL**

### **SEÑOR FISCAL X DE LA UNIDAD DE ADOLESCENTES INFRACTO- RES DE PICHINCHA**

Instrucción fiscal No. XXXX

Fiscalía No. X

XXXX, dentro de la causa penal a su cargo que por el supuesto delito de tráfico ilícito de drogas se sigue en mi contra, ante usted comparezco y manifiesto:

### **REMISIÓN CON AUTORIZACIÓN JUDICIAL**

En aplicación de los principios de OPORTUNIDAD, MÍNIMA INTERVENCIÓN PENAL, CELERIDAD y ECONOMÍA PROCESAL, así como la DESJUDICIALIZACIÓN de causas en que estén inmersos los adolescentes, como lo establece la Convención Sobre los Derechos del Niño, ejerciendo el legítimo derecho que contempla la ley, de forma libre y voluntaria se solicita la aplicación de una forma de terminación anticipada como es la REMISIÓN JUDICIAL.

Debiendo tomarse en cuenta que la causa se ha iniciado ante el presunto cometimiento de un delito tipificado y sancionado en el artículo 220 numeral 1, literal b) del Código Orgánico Integral Penal, que trata de tráfico ilícito de sustancias sujetas a fiscalización, cuya sanción es inferior a cinco años de privación de libertad, y que de conformidad al artículo 351 del Código de Niñez y Adolescencia, se establece que: “Cabe remisión en las infracciones sancionadas con penas privativas de libertad de hasta cinco años [...]”. Así mismo, en el penúltimo inciso del mismo articulado se contempla que: “...El juzgador podrá conceder la remisión del caso a petición del fiscal o del adolescente [...]”.

### **PETICIÓN**

Al amparo de lo que manifiesta el artículo 351 y 352 del Código de Niñez y Adolescencia, acredito que se encuentran cumplidos todos los requisitos para que se admita a trámite una REMISIÓN JUDICIAL, en la presente causa.

Solicito se sirva oficiar a la Unidad Judicial de Adolescentes Infractores de Quito, para que se convoque a audiencia de REMISIÓN CON AUTORIZACIÓN JUDICIAL.

Petición que se la realiza en virtud del principio de libertad probatoria, pertinencia e igualdad de oportunidad de la prueba, contemplado en el artículo 454 numeral 4, 5 y 7 del Código Orgánico Integral Penal, así como el derecho a realizar peticiones a las autoridades públicas establecido en el artículo 66 numeral 23 de la Constitución y derecho a la defensa en el artículo 76 numeral 7 de la Constitución y artículo 257 y 313 del Código de Niñez y Adolescencia.

Notificaciones que me correspondan las recibiré en la Casilla Judicial No. XX y XX perteneciente a la Defensoría Pública Penal, así como también a la dirección electrónica xxxx@defensoria.gob.ec

Por ser legal mi pedido, sírvase proveer como solicito.

---

AB. XXXX  
DEFENSOR PÚBLICO PENAL  
Matr. No. XXXX

## **MODELO DE ESCRITO PARA SOLICITUD DE PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

**SEÑORA FISCAL Nro. 4 DE LA UNIDAD DE ADOLESCENTES IN-  
FRACTORES DE PICHINCHA:**

Fiscal: XXXX

EXPEDIENTE FISCAL NRO. XXXX

XXXX, dentro de la presente Instrucción Fiscal a su cargo que por el supuesto delito de TRAFICO ILICITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN, se sigue en mi contra, ante usted comparezco y manifiesto:

El día 01 de noviembre de 2017 se Formuló Cargos y se dio Inicio a la Instrucción Fiscal por el presunto delito de TRAFICO ILICITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN, tipificado y sancionado en el Art. 220 numeral 1 literal c) del Código Orgánico Integral Penal.

Conforme lo dispone el Art. 635 del COIP, solicito en forma libre y voluntaria la aplicación de un Procedimiento Especial como lo es el Procedimiento Abreviado por encontrarse reunidos todos los requisitos contemplados en el mencionado Artículo, para lo cual usted, señora Fiscal se servirá solicitar a la señora Jueza que conoce la causa se digne señalar día y hora para que se realice la Audiencia de Procedimiento Abreviado de acuerdo a lo previsto en el Art. 636 del Código Orgánico Integral Penal.

Por ser legal mi petición, sírvase proveer como solicito.

Notificaciones que me correspondan las recibiré en la Casilla Judicial No. XX y XX perteneciente a la Defensoría Pública Penal, así como también a las direcciones electrónicas xxxx@defensoria.gob.ec y xxxx@defensoria.gob.ec

Firmo conjuntamente con mi Abogada Defensora.

---

XXXX

CC. XXXX

DRA. XXXX

DEFENSORA PÚBLICA DE ADOLESCENTES

Matr. No. XXXX

**MODELO DE ESCRITO PARA APELAR  
INTERNAMIENTO PREVENTIVO DE ADOLESCENTE  
SEÑORA JUEZA DE LA UNIDAD JUDICIAL DE ADOLESCENTES  
INFRACTORES CON SEDE EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE  
QUITO**

**UNIDAD JUDICIAL:** Unidad Judicial de Adolescentes Infractores con Sede en el Distrito Metropolitano de Quito

**CAUSA N°:** XXXX

**DELITO:** Asesinato

XXXX, dentro de la causa penal a su cargo que se sigue en mi contra, ante usted comparezco y solicito:

**DESIGNACIÓN DE DEFENSOR PÚBLICO**

1.- Designo al señor **Ab. XXXX**, en calidad de Defensor Público, así como también para asegurar mi derecho a la defensa en todas las etapas del proceso y de ser necesario, la Defensoría Pública me proveerá de otro Defensor Público. A quienes autorizo expresamente para que a mi nombre y representación suscriban cuanto escrito sea necesario y comparezcan a las diligencias en el ejercicio de mi defensa técnica.

2.- Notificaciones que me correspondan las recibiré en las direcciones electrónicas [xxxx@defensoria.gob.ec](mailto:xxxx@defensoria.gob.ec) y [xxxx@defensoria.gob.ec](mailto:xxxx@defensoria.gob.ec) así también en la **Casilla Judicial No. XX** perteneciente a la Defensoría Pública Penal.

Firmo conjuntamente con mi Abogado Defensor.

Por ser legal mi pedido, sírvase proveer como solicito.

**RECURSO DE APELACIÓN DEL INTERNAMIENTO PREVENTIVO**

3.- Solicito **RECURSO DE APELACIÓN DEL INTERNAMIENTO PREVENTIVO**, petición que la hago con base en lo determinado en los artículos 653 y

654 del Código Orgánico Integral Penal y 366 del Código de Niñez y Adolescencia, por cumplirse con todos los requisitos legales, para lo cual se deberá resolver la admisión del mismo dentro del plazo de tres días desde su interposición y remitir dentro del plazo de tres días desde que se encuentra ejecutoriada la providencia en que se conceda este recurso, para la Sala respectiva de la Corte Provincial.

4.- El artículo 330 inciso primero del Código de Niñez y Adolescencia establece que: “***El juez sólo podrá ordenar el internamiento preventivo de un adolescente en los siguientes casos, siempre que existan suficientes indicios sobre la existencia de una infracción de acción pública y su autoría y complicidad en la infracción investigada: [...]***”. (Énfasis añadido)

El Código de Niñez y Adolescencia en el artículo 366 establece que: “***Los recursos de apelación, nulidad, hecho, casación y revisión, proceden de conformidad con el Código Orgánico Integral Penal***”. (Énfasis añadido)

El artículo 653 del Código Orgánico Integral Penal, trata sobre cuando **procede el Recurso de Apelación**, y en su numeral 5 menciona que: “**De la resolución que conceda o niegue la prisión preventiva** siempre que esta decisión haya sido dictada en la formulación de cargos o durante la instrucción fiscal.”. (Énfasis añadido)

El artículo 654 numeral 1 del Código Orgánico Integral Penal, señala que: “Se interpondrá ante la o el juzgador o tribunal dentro de los **tres días de notificado** el auto o sentencia”. (Énfasis añadido)

El auto fue notificado en audiencia de legalidad de aprehensión y calificación de flagrancia, esto es el día XXXX, por lo tanto, pudiendo presentarse recurso de apelación hasta el día XXXX.

De acuerdo con el artículo 654 numeral 4 del Código Orgánico Integral Penal se indica que en la audiencia de recurso de apelación se realizará la correspondiente fundamentación de apelación y también lo referente a lo indicado en el artículo 652 numeral 10 del mismo cuerpo legal.

### **SOLICITUD DE COPIA DE GRABACIÓN DE LA AUDIENCIA**

5.- Solicito la **copia de la grabación de audio íntegro de todas las intervenciones dentro de la Audiencia de Calificación de Flagrancia y Legalidad de la Aprehensión**, de fecha XXXX, debo indicar que esta petición la realizo en pleno conocimiento de la garantía de reserva contemplado en el artículo 317 del Código de Niñez y Adolescencia, pero que se lo hace para garantizar el derecho a la defensa del adolescente. Así también apegado a lo que dispone el artículo 12 del Reglamento para la grabación, archivo, custodia y conservación de las audiencias en materia penal, Resolución del Pleno del Consejo de la Judicatura No. 133-2014.

Petición que se la realiza en virtud del principio de libertad probatoria, pertinencia e igualdad de oportunidad de la prueba, contemplado en el artículo 454 numeral 4, 5 y 7 del Código Orgánico Integral Penal, así como el derecho a realizar peticiones a las autoridades públicas establecido en el artículo 66 numeral 23 de la Constitución, derecho a la defensa en el artículo 76 numeral 7 de la Constitución y artículo 257 y 313 del Código de Niñez y Adolescencia y artículo 12 del Reglamento para la grabación, archivo, custodia y conservación de las audiencias en materia penal, Resolución del Pleno del Consejo de la Judicatura No. 133-2014.

---

**AB. XXXX**  
**DEFENSOR PÚBLICO DE ACLP**  
**Matr. No. XX**  
**C. C. XXXX**

## MODELO DE ESCRITO PARA REVOCATORIA DE INTERNAMIENTO PREVENTIVO DE ADOLESCENTE

### SEÑORA JUEZA DE LA UNIDAD JUDICIAL DE ADOLESCENTES INFRACTORES CON SEDE EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO

UNIDAD JUDICIAL: Unidad Judicial de Adolescentes Infractores con Sede en el Distrito Metropolitano de Quito

CAUSA N°: XXXX

DELITO: Asesinato

XXXX, dentro de la causa penal a su cargo que se sigue en mi contra, ante usted comparezco y solicito:

#### REVOCATORIA DE INTERNAMIENTO PREVENTIVO

1.- El artículo 521 del Código Orgánico Integral Penal menciona que: “*Si desaparecen las causas que dan origen a las medidas cautelares [...], la o el juzgador las revocará* o suspenderá de oficio o a petición de parte”. (Énfasis añadido)

Mientras que, el artículo 535 numeral 1, del mismo cuerpo legal, señala que: “La prisión preventiva se revocará en los siguientes casos: 1. *Cuando se han desvanecido los indicios o elementos de convicción que la motivaron*”. (Énfasis añadido)

El artículo 540 del Código Orgánico Integral Penal, establece que: “La aplicación, *revocatoria*, sustitución, suspensión o revisión de la prisión preventiva, será adoptada por la o el juzgador en audiencia, oral, pública y contradictoria de manera motivada”. (Énfasis añadido)

Así también, el artículo 330 inciso final del Código de Niñez y Adolescencia considera que: “El internamiento preventivo puede ser *revocado* en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte”.

Cuando existe privación de libertad a un niño acusado de infringir leyes penales, el juzgador deberá *revisar, periódicamente*, si los motivos que originariamente fundaron la privación de libertad aún subsisten, a decir de la Observación General No. 10, Los Derechos del Niño en la Justicia de Menores, párrafo 77.

2.- Por todo lo expuesto, dando cumplimiento a la garantía judicial del plazo razonable, más aún tratándose de un juzgamiento de adolescentes en conflicto con la ley, solicito se convoque con celeridad a una audiencia de revocatoria de medida cautelar.

3.- Notificaciones que me correspondan las recibiré en las direcciones electrónicas xxxx@defensoria.gob.ec y xxxx@defensoria.gob.ec, así también en la Casilla Judicial No. XX perteneciente a la Defensoría Pública Penal.

Por ser legal mi pedido, sírvase proveer como solicito.

---

**AB. XXXX**  
**DEFENSOR PÚBLICO DE ACLP**  
**Matr. No. XX**  
**C. C. XXXX**

## **MODELO DE ESCRITO PARA DECLARATORIA DE PRESCRIPCIÓN DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA, DICTADA MEDIANTE AUTO DE REMISIÓN**

**SEÑORA JUEZ DE LA UNIDAD JUDICIAL DE ADOLESCENTES  
INFRACTORES CON SEDE EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE  
QUITO**

JUICIO No. XXXX

XXXX, dentro de la causa penal a su cargo que por el supuesto delito de robo se sigue en mi contra, ante usted comparezco y manifiesto:

### **ANTECEDENTES**

Con fecha XXXX, ante su autoridad en la Unidad Judicial de Adolescentes Infractores se realizó la Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio, en la cual se realizó una remisión con autorización judicial, imponiéndose la medida socioeducativa de Orientación y Apoyo Psico Socio Familiar por tres meses. Dicho auto de remisión se ejecutorió el día XXXX.

### **PRESCRIPCIÓN**

Según el Diccionario Jurídico de Jaime Sierra García, el término prescripción significa que es: “un modo (...) de extinguir la acciones o derechos ajenos, (...) por no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo y concurriendo los demás requisitos legales”<sup>4</sup>.

De acuerdo con el artículo 334-a inciso segundo del Código de Niñez y la Adolescencia se establece que: “Las medidas socioeducativas prescribirán en el mismo tiempo de su imposición. En ningún caso será menor de seis meses desde el día en que se ejecutorió la sentencia”.

---

4 Sierra García, Jaime, Diccionario Jurídico, Medellín – Colombia, Ed. Librería Jurídica Sánchez R. LTDA, 2004. 4ta edición, 431.

La Corte Constitucional<sup>5</sup> ha establecido que:

**SEPTIMA.-** Es sabido que la prescripción en materia penal, como en las demás ramas del derecho, obedece al fenómeno uniformemente reconocido de la influencia del tiempo en las relaciones humanas, y consiste en la cesación de la potestad represiva del Estado por el transcurso de un determinado espacio de tiempo, en ciertas condiciones, sin que el delito haya sido perseguido o sin que la pena haya sido ejecutada. Su fundamento hay que buscarlo ‘en la necesidad social de eliminar un estado de incertidumbre en las relaciones jurídico-penales entre el delincuente y el Estado’ (Ferrer Sama).

De igual forma, se ha manifestado la Corte Nacional de Justicia<sup>6</sup>, estableciendo que:

Siendo la prescripción, un mecanismo procesal, que garantiza al sentenciado un nivel de seguridad jurídica, que le permita establecer plazos legales para su juzgamiento, y por ende conocer el límite del ius puniendi del Estado en su contra, precautelando así no solo el derecho a la defensa y a la presunción de inocencia, sino a una administración de justicia expedita, que garantice con esta temporalidad para sancionar, como lo es la prescripción, en un “plazo razonable” el ejercicio de la acción penal por parte del Estado, respetando así el valor más importante e inmanente del ser humano como es la libertad, y con ella el ejercicio de los demás derechos y garantías reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Todas las personas deberán ser juzgadas en estricto respeto al debido proceso como lo establece el artículo 76 numeral 1 y 3 de la Constitución:

En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

---

5 Sentencia 020-10-SCN-CC, en el Caso 030-10-CN de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, publicada en el Registro Oficial 294, de 06 de octubre de 2010.

6 Sentencia de fecha 22 de noviembre de 2012 de la Corte Nacional de Justicia, dentro de la causa No. 1511-2011.

## SOLICITUD

En virtud a lo manifestado, y lo que establece el artículo 334-a inciso segundo del Código Orgánico de Niñez y la Adolescencia, en que cuando se ha dictado una medida socioeducativa, ésta prescribe en seis meses cuando se imponga un tiempo menor como en el presente caso -se impuso tres meses- y una vez que se ha ejecutoriado el auto de remisión en el día XXXX, ha prescrito la medida socioeducativa el día XXXX, -habiendo pasado más de nueve meses de los seis que deben pasar para la prescripción- por lo que, solicito que se declare la prescripción de la medida socioeducativa y el correspondiente archivo y destrucción de la presente causa.

Notificaciones que me correspondan las seguiré recibiendo en la Casilla Judicial No. XX y XX perteneciente a la Defensoría Pública Penal, así como también a las direcciones electrónicas xxxx@defensoria.gob.ec y xxxx@defensoria.gob.ec

Por ser legal mi pedido, sírvase proveer como solicito.

---

AB. XXXX  
DEFENSOR PÚBLICO PENAL  
Matr. No. XXXX

## **MODELO DE ESCRITO PARA DECLARATORIA DE PRESCRIPCIÓN DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA, POR ADOLESCENTE PRÓFUGO**

**SEÑOR JUEZ DE LA UNIDAD JUDICIAL DE ADOLESCENTES IN-  
FRACTORES CON SEDE EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE  
QUITO**

JUICIO No. XXXX

XXXX, en mi calidad de Defensor Público del adolescente XXXX, dentro de la causa penal a su cargo que por el supuesto delito de robo que se sigue en su contra, ante usted comparezco y manifiesto:

### **ANTECEDENTES**

Con fecha XXXX, habría sucedido un supuesto delito contra la propiedad, por ello, el día XXXX, ante su autoridad en la Unidad Judicial de Adolescentes Infractores se realizó la Audiencia de legalidad de aprehensión y calificación de flagrancia, momento desde el cual, el adolescente no volvió a comparecer, en cuanto se ordenó medidas cautelares no privativas de libertad.

### **PRESCRIPCIÓN**

Según el Diccionario Jurídico de Jaime Sierra García, el término prescripción significa que es: “un modo (...) de extinguir la acciones o derechos ajenos, (...) por no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo y concurriendo los demás requisitos legales”<sup>7</sup>.

De acuerdo al artículo 334-a inciso primero del Código Orgánico de Niñez y la Adolescencia se establece que: “El ejercicio de la acción en los casos de delitos prescribirá en *tres años* [...]”.

La Corte Constitucional<sup>8</sup> ha establecido que:

---

7 Sierra García, Jaime, *Diccionario Jurídico*, Medellín – Colombia, Ed. Librería Jurídica Sánchez R. LTDA, 2004. 4ta edición, 431.

8 Sentencia 020-10-SCN-CC, en el Caso 030-10-CN de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, publicada en el Registro Oficial 294, de 06 de octubre de 2010.

**SEPTIMA.-** Es sabido que la prescripción en materia penal, como en las demás ramas del derecho, obedece al fenómeno uniformemente reconocido de la influencia del tiempo en las relaciones humanas, y consiste en la cesación de la potestad represiva del Estado por el transcurso de un determinado espacio de tiempo, en ciertas condiciones, sin que el delito haya sido perseguido o sin que la pena haya sido ejecutada. Su fundamento hay que buscarlo ‘en la necesidad social de eliminar un estado de incertidumbre en las relaciones jurídico-penales entre el delincuente y el Estado’ (Ferrer Sama).

De igual forma, se ha manifestado la Corte Nacional de Justicia<sup>9</sup>, estableciendo que:

Siendo la prescripción, un mecanismo procesal, que garantiza al sentenciado un nivel de seguridad jurídica, que le permita establecer plazos legales para su juzgamiento, y por ende conocer el límite del ius puniendi del Estado en su contra, precautelando así no solo el derecho a la defensa y a la presunción de inocencia, sino a una administración de justicia expedita, que garantice con esta temporalidad para sancionar, como lo es la prescripción, en un “plazo razonable” el ejercicio de la acción penal por parte del Estado, respetando así el valor más importante e inmanente del ser humano como es la libertad, y con ella el ejercicio de los demás derechos y garantías reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Todas las personas deberán ser juzgadas en estricto respeto al debido proceso como lo establece el artículo 76 numeral 1 y 3 de la Constitución:

En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. [...] 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

## **SOLICITUD**

En virtud de lo manifestado, y lo que establece el artículo 334-a inciso primero del Código Orgánico de Niñez y la Adolescencia, en cuanto, prescribe la acción en el plazo de tres años, y en el presente caso ha transcurrido el mencionado plazo, ha prescrito la acción por lo que, solicito que se declare la prescripción de la medida socioeducativa y el correspondiente archivo y destrucción de la presente causa.

---

9 Sentencia de fecha 22 de noviembre de 2012 de la Corte Nacional de Justicia, dentro de la causa No. 1511-2011.

Notificaciones que me correspondan las recibiré en la Casilla Judicial No. XX y XX perteneciente a la Defensoría Pública Penal, así como también a las direcciones electrónicas xxxx@defensoria.gob.ec y xxxx@defensoria.gob.ec.

Por ser legal mi pedido, sírvase proveer como solicito.

---

**AB. XXXX**  
**DEFENSOR PÚBLICO PENAL**  
**Matr. No. XXXX**

## **MODELO DE SOLICITUD PARA TRASLADO DE ADOLESCENTE PRIVADO DE LIBERTAD**

### **SEÑOR DIRECTOR DE MEDIDAS SOCIO EDUCATIVAS PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD DEL SERVICIO NACIONAL DE ATENCIÓN A PERSONAS ADULTAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD Y ADOLESCENTES INFRACTORES**

XXXX, en mi calidad de adolescente que me encuentro privado de mi libertad desde el XXXX, acudo ante su Autoridad Administrativa y respetuosamente solicito:

**ANTECEDENTES.-** Me encuentro privado de mi libertad desde el XXXX por haber recibido una sentencia de 1 año de Internamiento Institucional por el delito de tenencia de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización.

Actualmente me encuentro asignado a la sección “superación” la misma que normalmente esta adecuada para 30 muchachos, sin embargo, actualmente compartimos este espacio 41 adolescentes, es decir, existe un hacinamiento de aproximadamente un 36 por ciento, lo que atenta a la dignidad humana, es asfixiante, ya que se producen conflictos, problemas y peleas entre los compañeros y esta circunstancia incide negativamente en la rehabilitación, y reeducación que necesitamos para nuestra reintegración posterior a la comunidad.

Por otra parte, mi familia vive en la ciudad de XXXX, provincia de XXXX, motivo por el cual no recibo visitas, sino únicamente dos veces, desde mi privación de la libertad, hasta la presente fecha, razón por la cual, le solicito que disponga a la brevedad posible mi traslado a dicha provincia, por las consideraciones expuestas.

**FUNDAMENTO LEGAL.-** Fundamento mi petición en lo establecido en el artículo 398 numerales 1 y 5 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en armonía con el artículo 37 literal c y las reglas número 31 y siguientes de las Reglas de la Habana, adoptadas en la resolución 45/113 de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de su Libertad y en los principios de celeridad, especialidad y en el interés superior del niño.

Designo como mi Abogado, al Dr. XXXX, Defensor Público de Adolescentes, profesional especializado, a quien faculto presente cuanto escrito sea necesario en

este trámite, inclusive en caso de negativa para que impugne ante la Unidad Judicial de Adolescentes Infractores del Distrito Metropolitano de Quito.

**NOTIFICACIONES.-** Las recibiré personalmente en la Secretaría del Centro de Adolescentes Infractores de XXX, en la casilla Nro. XX, o al correo personal de mi abogado defensor.

Firmas.

## **MODELO DE ESCRITO PARA SALIDA EMERGENTE DE ADOLESCENTE PRIVADO DE LIBERTAD**

**SEÑOR JUEZ DE LA UNIDAD ESPECIALIZADA DE ADOLESCENTES INFRACTORES DE PICHINCHA**

CAUSA NRO. XXXX

XXXX, en relación a la presente causa que se siguió en mi contra, por un delito contra la propiedad, dentro del período de cumplimiento de la Medida Socio Educativa impuesta, acudo ante Ud. y respetuosamente solicito:

**PRIMERO.-** Notificaciones que me correspondan las seguiré recibiendo en la casilla judicial Nro. XX de la Corte Provincial, y en los correos electrónicos xxxx@defensoria.gob.ec y xxxx@defensoria.gob.ec, asignados a la Defensoría Pública.

**SEGUNDO.- ANTECEDENTES.-** Señor Juez, su Digna Autoridad conoce, que me encuentro privado de mi libertad desde el XXXX, por un delito contra la propiedad tipificado en el artículo 189 inciso segundo y quinto del Código Orgánico Integral Penal. A la fecha, me encuentro privado de mi libertad 143 días, es decir, más del cincuenta por ciento de la medida impuesta.

Con fecha XXXX, libre y voluntariamente y sin presión de ninguna naturaleza, acepté someterme a un Procedimiento Especial Abreviado y su Autoridad me impuso la sanción solicitada por acuerdo entre las partes, fiscalía, defensa y mi persona, es decir, INTERNAMIENTO CON RÉGIMEN SEMIABIERTO DE NUEVE MESES, que los vengo cumpliendo a cabalidad, desde el día en que se me notificó de manera personal, con la sentencia dictada.

**TERCERO.- CUMPLIMIENTO.-** Señor Juez, he cumplido con las normas, directrices, reglamentos internos y con los programas que el Equipo Técnico me ha asignado, durante mi permanencia en el Centro de Adolescentes Infractores, de la ciudad de Quito, fundamentalmente con lo establecido en el artículo 415 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

**CUARTO.- PETICIÓN.-** Con estos antecedentes, le solicito se digne autorizar un permiso para que pueda salir y reunirme con mi familia (con mi madre, mi tía y mis hermanitos) el último día de este año, 31 de diciembre de 2018 y el 1 de enero del 2019 y compartir en familia en esta fecha de carácter eminentemente familiar.

**QUINTO.- COMPROMISO.-** Señor Juez, me comprometo a cumplir de manera expresa con el permiso que me otorgue y lo cumpliré de manera puntual de conformidad con lo que Ud. disponga, es decir, reintegrarme al CAI “Virgilio Guerrero” a las 8h00 de la mañana del primer día hábil laborable, es decir, el 2 de enero del año 2019.

**SEXTO.- FUNDAMENTOS LEGALES Y NORMATIVA INTERNACIONAL.-** Fundamento mi petición en lo establecido por los artículos 256, 371, 390 numeral 5 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, en lo relacionado con la protección, desarrollo e integración familiar, y en cuanto a la normativa internacional específica de niñez y adolescencia, en el artículo 3 de la CDN, sobre el Interés Superior del Niño, y en la Regla 59 que en su parte pertinente dice: “Que se deberán utilizar todos los medios posibles para que los menores tengan una comunicación adecuada con el mundo exterior, pues ella es parte integrante de un tratamiento justo y humanitario y es indispensable para preparar a los menores en la sociedad. Deberá autorizarse a los menores a comunicarse con sus familiares, sus amigos y otras personas..., a salir de los Centros de Detención para visitar su hogar y su familia...” de la resolución número 45/113 del 14 de diciembre de 1990, Reglas de la Habana, de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Por el compareciente, su defensor público debidamente autorizado,

DR. XXXX

MAT. XX

**DEFENSOR PÚBLICO DE ADOLESCENTES**

# **MODELO DE SOLICITUD PARA ELABORACIÓN DE INFORME TÉCNICO QUE JUSTIFIQUE CAMBIO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA**

**SEÑOR COORDINADOR DEL CENTRO DE ADOLESCENTES IN-  
FRACTORES XXXX**

XXXX, acudo ante su Autoridad por mis propios derechos y con el debido respeto le solicito:

I

Realizar el informe del Equipo Técnico Multidisciplinario durante mi permanencia en el Centro que usted acertadamente dirige y se me otorgue dos copias certificadas del mismo.

Dichos informes los necesito para iniciar el trámite judicial específico de modificación de Régimen de Ejecución de la Medida Socio Educativa impuesta por el Juez de la Unidad Judicial de Adolescentes de la ciudad de XXXX.

Los informes que solicito me sean conferidos son los siguientes:

Del Área Formativa;  
Del Área Educativa;  
Área de Capacitación Técnica;  
Área comportamental y relacional;  
Área de Trabajo Social; y,  
Psicológico.

II

Fundamento mi petición en lo establecido en el artículo 66, numeral 23 de la Constitución de la República, en el artículo 256 del CONA y en el artículo 3 apartado 1 y artículo 12 apartado I y II de la Convención sobre los Derechos del Niño

y como de acuerdo a la ley soy sujeto de derechos, le pido se digne entregarme las copias certificadas a las que hago referencia para entregar a mi Abogada Defensora para que ella realice el trámite pertinente.

Firmo con mi Abogada, la Defensora Pública de Adolescentes ECLP.

DRA. XXXX

MATR. XX

DEFENSORA PÚBLICA DE ADOLESCENTES INFRACTORES

## **MODELO DE ESCRITO PARA SOLICITUD DE MODIFICACIÓN DE RÉGIMEN DE CUMPLIMIENTO DE INTERNAMIENTO INSTITUCIONAL**

**SEÑOR JUEZ DE LA UNIDAD ESPECIALIZADA DE ADOLESCENTES INFRACTORES DE XXXX:**

CAUSA NRO. XXXX

XXXX, refiriéndome al presente juicio que se siguió en mi contra por el delito de VIOLACIÓN, tipificado en el Art. 171 del COIP, acudo ante su Autoridad y dentro del período de ejecución y cumplimiento de la medida socioeducativa, que usted señor Juez dispuso, respetuosamente solicito:

**PRIMERO.- DESIGNACIÓN.-** mediante escrito anterior designé como mi Abogada Defensora a la Dra. XXXX, Defensora Pública de Adolescentes Infractores.

**SEGUNDO.- CASILLERO JUDICIAL.-** Notificaciones que me correspondan las recibiré en la casilla judicial Nro. XXXX, asignada a la Defensoría Pública y también al correo electrónico institucional xxxx@defensoria.gob.ec.

**TERCERO.- ANTECEDENTES.-** Me encuentro privado de mi libertad desde el día XXXX, cumpliendo con la sanción impuesta dentro del presente juicio. Usted señor juez dictó sentencia en la que se me impuso como medida socio educativa DOS AÑOS CON OCHO MESES DE INTERNAMIENTO INSTITUCIONAL, pues me sometí en forma libre y voluntaria, debidamente informado y, sin presión de ninguna naturaleza al Procedimiento Especial Abreviado en esta causa, por ser lo que más me beneficiaba procesalmente.

Con fecha XXXX, en Audiencia de Revisión de Medida Socioeducativa, por haber cumplido el 60% de la medida socio educativa impuesta y por contar con los informes favorables del equipo técnico multidisciplinario del CAI XXXX, usted señor Juez, dispuso se modifique el internamiento institucional cerrado por el de régimen semiabierto.

**CUARTO.- INFORMES RESPECTIVOS.-** Señor Juez, he cumplido a cabalidad con las normas, reglamento interno, disposiciones, talleres, capacitaciones y actividades encomendadas por las autoridades del CAI, durante el cumplimiento

de la medida socioeducativa impuesta, por consiguiente, cuento con los informes favorables del Equipo Técnico Multidisciplinario (Coordinación, Trabajo Social, Psicológico, Educativo, y Disciplinario) del CAI XXXX, los mismos que acompañan a la presente solicitud debidamente certificados.

**QUINTO.- PETICIÓN.-** Señor Juez, hasta la presente fecha tengo cumplido más del OCHENTA POR CIENTO DE LA MEDIDA SOCIO EDUCATIVA IMPUESTA, por lo que le solicito señalar día y hora para que en AUDIENCIA RESERVADA y luego de la valoración de los informes del CAI que he presentado a Usted sobre mi comportamiento y nuevo proyecto de vida, se digne sustituir la medida de REGIMEN SEMIABIERTO que he venido cumpliendo hasta la presente fecha por la de Régimen Abierto, tal como establece el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en el inciso tercero del Artículo 383.

**SEXTO.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS.-** Fundamento mi petición en lo establecido en los artículos 77 numeral 13, 172 primer inciso y 175 de la Constitución de la República, 37 literal b) de la Convención de los Derechos del Niño, Art. 19 de la Reglas Mínimas de las Naciones Unidas de Justicia de Menores (Reglas de Beijing), en relación con los artículos 256, 262, 371, 380 inciso cuarto, 383, 386 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Firmo conjuntamente con mi Abogada Defensora,

**DRA. XXXX**

**MATR. XXXX**

**DEFENSORA PÚBLICA DE ADOLESCENTES INFRACTORES**

# **ANEXOS**

NORMATIVA INTERNACIONAL Y  
NORMATIVA LOCAL CONEXA



## **JUSTICIA PENAL JUVENIL CON ENFOQUE RESTAURATIVO**

1. Convención sobre los Derechos del Niño, Asamblea General de las Naciones Unidas, de 20 de noviembre de 1989.
2. Decálogo Iberoamericano sobre Justicia Juvenil Restaurativa, de 20 de abril de 2018.
3. Reglamento de mediación en asuntos relacionados con el adolescente infractor, Consejo de la Judicatura, Resolución No. 138-2014, 08 de agosto de 2014.
4. Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (Reglas de La Habana), Asamblea General de las Naciones Unidas, 1990.
5. Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing), Asamblea General de las Naciones Unidas, 1985.
6. Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio), Asamblea General de las Naciones Unidas, diciembre de 1990.
7. Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (Reglas de Mandela), Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, mayo de 1977.
8. Comité de Derechos del Niño, Observación General N. 8 sobre el derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes.
9. Comité de Derechos del Niño, Observación General No. 10 sobre los derechos del niño en la justicia de menores.
10. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva 17/02 sobre la condición jurídica y derechos humanos del niño.

### **Otros instrumentos internacionales que pueden ser consultados:**

1. Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), 1969.
2. Convención Iberoamericana de Derechos de los Jóvenes, 2008.
3. Declaración de los Derechos del Niño, 1959.
4. Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948
5. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966.
6. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966.
7. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, 1988.
8. Resolución sobre la Utilización de Niños como Instrumento para las Actividades Delictivas, 1990).
9. Resolución sobre los Derechos de los Niños, 1993.
10. Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices del RIAD), 1990.
11. Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, 2008.
12. Reglas de las Naciones Unidas Para el Tratamiento de las Reclusas y medidas No Privativas de La Libertad para las Mujeres Delincuentes (Reglas de Bangkok).
13. Principios y directrices de las Naciones Unidas sobre el acceso a la asistencia jurídica en los sistemas de justicia penal, 2013.
14. Conclusiones de la Asamblea General Ordinaria de la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos, septiembre, 2018.
15. Comité de Derechos del Niño, Observación General No. 12 sobre el derecho del niño a ser escuchado.
16. Comité de Derechos del Niño, Observación General No. 13 sobre el derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia.
17. Comité de Derechos del Niño, Observación General No. 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial.
18. Comité de Derechos del Niño, Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados del Ecuador (párrafos relativos a justicia juvenil), 26 de octubre de 2017.
19. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva 21/14 sobre los derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o necesidad de protección internacional.
20. Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 20, “Prohibición de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”.

21. Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 21, “Trato inhumano de las personas privadas de la libertad”.
22. Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 32, “El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia”.

# CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

## Asamblea General de las Naciones Unidas, de 20 de noviembre de 1989 Preámbulo

Los Estados Partes en la presente Convención,

Considerando que, de conformidad con los principios proclamados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana,

Teniendo presente que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre y en la dignidad y el valor de la persona humana, y que han decidido promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad,

Reconociendo que las Naciones Unidas han proclamado y acordado en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los pactos internacionales de derechos humanos, que toda persona tiene todos los derechos y libertades enunciados en ellos, sin distinción alguna, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición,

Recordando que en la Declaración Universal de Derechos Humanos las Naciones Unidas proclamaron que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales,

Convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad,

Reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión,

Considerando que el niño debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad,

Teniendo presente que la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño,

Teniendo presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, “el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”,

Recordando lo dispuesto en la Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional; las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing); y la Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado,

Reconociendo que en todos los países del mundo hay niños que viven en condiciones excepcionalmente difíciles y que esos niños necesitan especial consideración,

Teniendo debidamente en cuenta la importancia de las tradiciones y los valores culturales de cada pueblo para la protección y el desarrollo armonioso del niño,

Reconociendo la importancia de la cooperación internacional para el mejoramiento de las condiciones de vida de los niños en todos los países, en particular en los países en desarrollo,

Han convenido en lo siguiente:

## **PARTE I**

### **Artículo 1**

Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

### **Artículo 2**

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción algu-

na, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

### **Artículo 3**

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

### **Artículo 4**

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

### **Artículo 5**

Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención.

## **Artículo 6**

1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida.
2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

## **Artículo 7**

1. El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.
2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.

## **Artículo 8**

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.
2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.

## **Artículo 9**

1. Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.
2. En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones.
3. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.
4. Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado Parte, como la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona esté bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de ambos, o del niño, el Estado

Parte proporcionará, cuando se le pida, a los padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño. Los Estados Partes se cerciorarán, además, de que la presentación de tal petición no entrañe por sí misma consecuencias desfavorables para la persona o personas interesadas.

### **Artículo 10**

1. De conformidad con la obligación que incumbe a los Estados Partes a tenor de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9, toda solicitud hecha por un niño o por sus padres para entrar en un Estado Parte o para salir de él a los efectos de la reunión de la familia será atendida por los Estados Partes de manera positiva, humanitaria y expeditiva. Los Estados Partes garantizarán, además, que la presentación de tal petición no traerá consecuencias desfavorables para los peticionarios ni para sus familiares.

2. El niño cuyos padres residan en Estados diferentes tendrá derecho a mantener periódicamente, salvo en circunstancias excepcionales, relaciones personales y contactos directos con ambos padres. Con tal fin, y de conformidad con la obligación asumida por los Estados Partes en virtud del párrafo 1 del artículo 9, los Estados Partes respetarán el derecho del niño y de sus padres a salir de cualquier país, incluido el propio, y de entrar en su propio país. El derecho de salir de cualquier país estará sujeto solamente a las restricciones estipuladas por ley y que sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de otras personas y que estén en consonancia con los demás derechos reconocidos por la presente Convención.

### **Artículo 11**

1. Los Estados Partes adoptarán medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero.

2. Para este fin, los Estados Partes promoverán la concertación de acuerdos bilaterales o multilaterales o la adhesión a acuerdos existentes.

### **Artículo 12**

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

### **Artículo 13**

1. El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño.

2. El ejercicio de tal derecho podrá estar sujeto a ciertas restricciones, que serán únicamente las que la ley prevea y sean necesarias:

a) Para el respeto de los derechos o la reputación de los demás; o

b) Para la protección de la seguridad nacional o el orden público o para proteger la salud o la moral públicas.

### **Artículo 14**

1. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

2. Los Estados Partes respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades.

3. La libertad de profesar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral o la salud públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

### **Artículo 15**

1. Los Estados Partes reconocen los derechos del niño a la libertad de asociación y a la libertad de celebrar reuniones pacíficas.

2. No se impondrán restricciones al ejercicio de estos derechos distintas de las establecidas de conformidad con la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional o pública, el orden público, la protección de la salud y la moral públicas o la protección de los derechos y libertades de los demás.

### **Artículo 16**

1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.

2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

### **Artículo 17**

Los Estados Partes reconocen la importante función que desempeñan los medios de comunicación y velarán por que el niño tenga acceso a información y material pro-

cedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales, en especial la información y el material que tengan por finalidad promover su bienestar social, espiritual y moral y su salud física y mental. Con tal objeto, los Estados Partes:

- a) Alentarán a los medios de comunicación a difundir información y materiales de interés social y cultural para el niño, de conformidad con el espíritu del artículo 29;
- b) Promoverán la cooperación internacional en la producción, el intercambio y la difusión de esa información y esos materiales procedentes de diversas fuentes culturales, nacionales e internacionales;
- c) Alentarán la producción y difusión de libros para niños;
- d) Alentarán a los medios de comunicación a que tengan particularmente en cuenta las necesidades lingüísticas del niño perteneciente a un grupo minoritario o que sea indígena;
- e) Promoverán la elaboración de directrices apropiadas para proteger al niño contra toda información y material perjudicial para su bienestar, teniendo en cuenta las disposiciones de los artículos 13 y 18.

### **Artículo 18**

1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

2. A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados Partes prestarán la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para que los niños cuyos padres trabajan tengan derecho a beneficiarse de los servicios e instalaciones de guarda de niños para los que reúnan las condiciones requeridas.

### **Artículo 19**

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, porce-

dimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.

### **Artículo 20**

1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado.
2. Los Estados Partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños.
3. Entre esos cuidados figurarán, entre otras cosas, la colocación en hogares de guarda, la kafala del derecho islámico, la adopción o de ser necesario, la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores. Al considerar las soluciones, se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.

### **Artículo 21**

Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:

- a) Velarán por que la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario;
- b) Reconocerán que la adopción en otro país puede ser considerada como otro medio de cuidar del niño, en el caso de que éste no pueda ser colocado en un hogar de guarda o entregado a una familia adoptiva o no pueda ser atendido de manera adecuada en el país de origen;
- c) Velarán por que el niño que haya de ser adoptado en otro país goce de salvaguardias y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción en el país de origen;
- d) Adoptarán todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción en otro país, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participen en ella;

e) Promoverán, cuando corresponda, los objetivos del presente artículo mediante la concertación de arreglos o acuerdos bilaterales o multilaterales y se esforzarán, dentro de este marco, por garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes.

## **Artículo 22**

1. Los Estados Partes adoptarán medidas adecuadas para lograr que el niño que trate de obtener el estatuto de refugiado o que sea considerado refugiado de conformidad con el derecho y los procedimientos internacionales o internos aplicables reciba, tanto si está solo como si está acompañado de sus padres o de cualquier otra persona, la protección y la asistencia humanitaria adecuadas para el disfrute de los derechos pertinentes enunciados en la presente Convención y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos o de carácter humanitario en que dichos Estados sean partes.

2. A tal efecto los Estados Partes cooperarán, en la forma que estimen apropiada, en todos los esfuerzos de las Naciones Unidas y demás organizaciones intergubernamentales competentes u organizaciones no gubernamentales que cooperen con las Naciones Unidas por proteger y ayudar a todo niño refugiado y localizar a sus padres o a otros miembros de su familia, a fin de obtener la información necesaria para que se reúna con su familia. En los casos en que no se pueda localizar a ninguno de los padres o miembros de la familia, se concederá al niño la misma protección que a cualquier otro niño privado permanente o temporalmente de su medio familiar, por cualquier motivo, como se dispone en la presente Convención.

## **Artículo 23**

1. Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad.

2. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño impedido a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él.

3. En atención a las necesidades especiales del niño impedido, la asistencia que se preste conforme al párrafo 2 del presente artículo será gratuita siempre que sea posible, habida cuenta de la situación económica de los padres o de las otras personas que cuiden del niño, y estará destinada a asegurar que el niño impedido tenga un acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios

de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento y reciba tales servicios con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible.

4. Los Estados Partes promoverán, con espíritu de cooperación internacional, el intercambio de información adecuada en la esfera de la atención sanitaria preventiva y del tratamiento médico, psicológico y funcional de los niños impedidos, incluida la difusión de información sobre los métodos de rehabilitación y los servicios de enseñanza y formación profesional, así como el acceso a esa información a fin de que los Estados Partes puedan mejorar su capacidad y conocimientos y ampliar su experiencia en estas esferas. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

#### **Artículo 24**

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:

a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez;

b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud;

c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente;

d) Asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres;

e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos;

f) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.

4. Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

### **Artículo 25**

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño que ha sido internado en un establecimiento por las autoridades competentes para los fines de atención, protección o tratamiento de su salud física o mental a un examen periódico del tratamiento a que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación.

### **Artículo 26**

1. Los Estados Partes reconocerán a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, y adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho de conformidad con su legislación nacional.
2. Las prestaciones deberían concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hecha por el niño o en su nombre.

### **Artículo 27**

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.
2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.
3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.
4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero. En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados.

## **Artículo 28**

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular:

- a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos;
- b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad;
- c) Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados;
- d) Hacer que todos los niños dispongan de información y orientación en cuestiones educacionales y profesionales y tengan acceso a ellas;
- e) Adoptar medidas para fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar.

2. Los Estados Partes adoptarán cuantas medidas sean adecuadas para velar por que la disciplina escolar se administre de modo compatible con la dignidad humana del niño y de conformidad con la presente Convención.

3. Los Estados Partes fomentarán y alentarán la cooperación internacional en cuestiones de educación, en particular a fin de contribuir a eliminar la ignorancia y el analfabetismo en todo el mundo y de facilitar el acceso a los conocimientos técnicos y a los métodos modernos de enseñanza. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

## **Artículo 29**

1. Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a:

- a) Desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades;
- b) Inculcar al niño el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y de los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas;
- c) Inculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya;
- d) Preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena;
- e) Inculcar al niño el respeto del medio ambiente natural.

2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo o en el artículo 28 se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y de las entidades para es-

tablecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 del presente artículo y de que la educación impartida en tales instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado.

### **Artículo 30**

En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma.

### **Artículo 31**

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al descanso y el esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad y a participar libremente en la vida cultural y en las artes.
2. Los Estados Partes respetarán y promoverán el derecho del niño a participar plenamente en la vida cultural y artística y propiciarán oportunidades apropiadas, en condiciones de igualdad, de participar en la vida cultural, artística, recreativa y de esparcimiento.

### **Artículo 32**

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.
2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales, los Estados Partes, en particular:
  - a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar;
  - b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo;
  - c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo.

### **Artículo 33**

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales, para proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias sicotrópicas enumeradas en los tratados internacionales pertinentes, y para impedir que se utilice a niños en la producción y el tráfico ilícitos de esas sustancias.

### **Artículo 34**

Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

- a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;
- b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;
- c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

### **Artículo 35**

Los Estados Partes tomarán todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma.

### **Artículo 36**

Los Estados Partes protegerán al niño contra todas las demás formas de explotación que sean perjudiciales para cualquier aspecto de su bienestar.

### **Artículo 37**

Los Estados Partes velarán por que:

- a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;
- 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 cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;
- 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.

### **Artículo 38**

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar y velar por que se respeten las normas del derecho internacional humanitario que les sean aplicables en los conflictos armados y que sean pertinentes para el niño.
2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar que las personas que aún no hayan cumplido los 15 años de edad no participen directamente en las hostilidades.
3. Los Estados Partes se abstendrán de reclutar en las fuerzas armadas a las personas que no hayan cumplido los 15 años de edad. Si reclutan personas que hayan cumplido 15 años, pero que sean menores de 18, los Estados Partes procurarán dar prioridad a los de más edad.
4. De conformidad con las obligaciones dimanadas del derecho internacional humanitario de proteger a la población civil durante los conflictos armados, los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado.

### **Artículo 39**

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

### **Artículo 40**

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.
2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:
  - a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;
  - b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

- i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;
- ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;
- iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;
- iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;
- v) Si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;
- vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;
- vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

- a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;
- b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

4. Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

#### **Artículo 41**

Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas en:

- a) El derecho de un Estado Parte; o
- b) El derecho internacional vigente con respecto a dicho Estado.

## PARTE II

### Artículo 42

Los Estados Partes se comprometen a dar a conocer ampliamente los principios y disposiciones de la Convención por medios eficaces y apropiados, tanto a los adultos como a los niños.

### Artículo 43

1. Con la finalidad de examinar los progresos realizados en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados Partes en la presente Convención, se establecerá un Comité de los Derechos del Niño que desempeñará las funciones que a continuación se estipulan.

2. El Comité estará integrado por dieciocho expertos de gran integridad moral y reconocida competencia en las esferas reguladas por la presente Convención.<sup>1</sup> Los miembros del Comité serán elegidos por los Estados Partes entre sus nacionales y ejercerán sus funciones a título personal, teniéndose debidamente en cuenta la distribución geográfica, así como los principales sistemas jurídicos.

3. Los miembros del Comité serán elegidos, en votación secreta, de una lista de personas designadas por los Estados Partes. Cada Estado Parte podrá designar a una persona escogida entre sus propios nacionales.

4. La elección inicial se celebrará a más tardar seis meses después de la entrada en vigor de la presente Convención y ulteriormente cada dos años. Con cuatro meses, como mínimo, de antelación respecto de la fecha de cada elección, el Secretario General de las Naciones Unidas dirigirá una carta a los Estados Partes invitándolos a que presenten sus candidaturas en un plazo de dos meses. El Secretario General preparará después una lista en la que figurarán por orden alfabético todos los candidatos propuestos, con indicación de los Estados Partes que los hayan designado, y la comunicará a los Estados Partes en la presente Convención.

5. Las elecciones se celebrarán en una reunión de los Estados Partes convocada por el Secretario General en la Sede de las Naciones Unidas. En esa reunión, en la que la presencia de dos tercios de los Estados Partes constituirá quórum, las personas seleccionadas para formar parte del Comité serán aquellos candidatos que obtengan el mayor número de votos y una mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes presentes y votantes.

---

<sup>1</sup> La Asamblea General, en su resolución 50/155 de 21 de diciembre de 1995, aprobó la enmienda al párrafo 2 del artículo 43 de la Convención sobre los Derechos del Niño, sustituyendo la palabra “diez” por la palabra “dieciocho”. La enmienda entró en vigencia el 18 de noviembre de 2002, fecha en que quedó aceptada por dos tercios de los Estados partes (128 de 191).

6. Los miembros del Comité serán elegidos por un período de cuatro años. Podrán ser reelegidos si se presenta de nuevo su candidatura. El mandato de cinco de los miembros elegidos en la primera elección expirará al cabo de dos años; inmediatamente después de efectuada la primera elección, el presidente de la reunión en que ésta se celebre elegirá por sorteo los nombres de esos cinco miembros.
7. Si un miembro del Comité fallece o dimite o declara que por cualquier otra causa no puede seguir desempeñando sus funciones en el Comité, el Estado Parte que propuso a ese miembro designará entre sus propios nacionales a otro experto para ejercer el mandato hasta su término, a reserva de la aprobación del Comité.
8. El Comité adoptará su propio reglamento.
9. El Comité elegirá su Mesa por un período de dos años.
10. Las reuniones del Comité se celebrarán normalmente en la Sede de las Naciones Unidas o en cualquier otro lugar conveniente que determine el Comité. El Comité se reunirá normalmente todos los años. La duración de las reuniones del Comité será determinada y revisada, si procediera, por una reunión de los Estados Partes en la presente Convención, a reserva de la aprobación de la Asamblea General.
11. El Secretario General de las Naciones Unidas proporcionará el personal y los servicios necesarios para el desempeño eficaz de las funciones del Comité establecido en virtud de la presente Convención.
12. Previa aprobación de la Asamblea General, los miembros del Comité establecido en virtud de la presente Convención recibirán emolumentos con cargo a los fondos de las Naciones Unidas, según las condiciones que la Asamblea pueda establecer.

#### **Artículo 44**

1. Los Estados Partes se comprometen a presentar al Comité, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, informes sobre las medidas que hayan adoptado para dar efecto a los derechos reconocidos en la Convención y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos:
  - a) En el plazo de dos años a partir de la fecha en la que para cada Estado Parte haya entrado en vigor la presente Convención;
  - b) En lo sucesivo, cada cinco años.
2. Los informes preparados en virtud del presente artículo deberán indicar las circunstancias y dificultades, si las hubiere, que afecten al grado de cumplimiento de las obligaciones derivadas de la presente Convención. Deberán asimismo, contener información suficiente para que el Comité tenga cabal comprensión de la aplicación de la Convención en el país de que se trate.
3. Los Estados Partes que hayan presentado un informe inicial completo al Comité no necesitan repetir, en sucesivos informes presentados de conformidad con lo

dispuesto en el inciso b) del párrafo 1 del presente artículo, la información básica presentada anteriormente.

4. El Comité podrá pedir a los Estados Partes más información relativa a la aplicación de la Convención.

5. El Comité presentará cada dos años a la Asamblea General de las Naciones Unidas, por conducto del Consejo Económico y Social, informes sobre sus actividades.

6. Los Estados Partes darán a sus informes una amplia difusión entre el público de sus países respectivos.

#### **Artículo 45**

Con objeto de fomentar la aplicación efectiva de la Convención y de estimular la cooperación internacional en la esfera regulada por la Convención:

- a) Los organismos especializados, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y demás órganos de las Naciones Unidas tendrán derecho a estar representados en el examen de la aplicación de aquellas disposiciones de la presente Convención comprendidas en el ámbito de su mandato. El Comité podrá invitar a los organismos especializados, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y a otros órganos competentes que considere apropiados a que proporcionen asesoramiento especializado sobre la aplicación de la Convención en los sectores que son de incumbencia de sus respectivos mandatos. El Comité podrá invitar a los organismos especializados, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y demás órganos de las Naciones Unidas a que presenten informes sobre la aplicación de aquellas disposiciones de la presente Convención comprendidas en el ámbito de sus actividades;
- b) El Comité transmitirá, según estime conveniente, a los organismos especializados, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y a otros órganos competentes, los informes de los Estados Partes que contengan una solicitud de asesoramiento o de asistencia técnica, o en los que se indique esa necesidad, junto con las observaciones y sugerencias del Comité, si las hubiere, acerca de esas solicitudes o indicaciones;
- c) El Comité podrá recomendar a la Asamblea General que pida al Secretario General que efectúe, en su nombre, estudios sobre cuestiones concretas relativas a los derechos del niño;
- d) El Comité podrá formular sugerencias y recomendaciones generales basadas en la información recibida en virtud de los artículos 44 y 45 de la presente Convención. Dichas sugerencias y recomendaciones generales deberán transmitirse a los Estados Partes interesados y notificarse a la Asamblea General, junto con los comentarios, si los hubiere, de los Estados Partes.

### PARTE III

#### **Artículo 46**

La presente Convención estará abierta a la firma de todos los Estados.

#### **Artículo 47**

La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

#### **Artículo 48**

La presente Convención permanecerá abierta a la adhesión de cualquier Estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

#### **Artículo 49**

1. La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día siguiente a la fecha en que haya sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.
2. Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor el trigésimo día después del depósito por tal Estado de su instrumento de ratificación o adhesión.

#### **Artículo 50**

1. Todo Estado Parte podrá proponer una enmienda y depositarla en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará la enmienda propuesta a los Estados Partes, pidiéndoles que les notifiquen si desean que se convoque una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar la propuesta y someterla a votación. Si dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de esa notificación un tercio, al menos, de los Estados Partes se declara en favor de tal conferencia, el Secretario General convocará una conferencia con el auspicio de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de Estados Partes, presentes y votantes en la conferencia, será sometida por el Secretario General a la Asamblea General de las Naciones Unidas para su aprobación.
2. Toda enmienda adoptada de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo entrará en vigor cuando haya sido aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y aceptada por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes.
3. Cuando las enmiendas entren en vigor serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones de la presente Convención y por las enmiendas anteriores que hayan aceptado.

### **Artículo 51**

1. El Secretario General de las Naciones Unidas recibirá y comunicará a todos los Estados el texto de las reservas formuladas por los Estados en el momento de la ratificación o de la adhesión.
2. No se aceptará ninguna reserva incompatible con el objeto y el propósito de la presente Convención.
3. Toda reserva podrá ser retirada en cualquier momento por medio de una notificación hecha a ese efecto y dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, quien informará a todos los Estados. Esa notificación surtirá efecto en la fecha de su recepción por el Secretario General.

### **Artículo 52**

Todo Estado Parte podrá denunciar la presente Convención mediante notificación hecha por escrito al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que la notificación haya sido recibida por el Secretario General.

### **Artículo 53**

Se designa depositario de la presente Convención al Secretario General de las Naciones Unidas.

### **Artículo 54**

El original de la presente Convención, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, se depositará en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

EN TESTIMONIO DE LO CUAL, los infrascritos plenipotenciarios, debidamente autorizados para ello por sus respectivos gobiernos, han firmado la presente Convención.

## DECÁLOGO IBEROAMERICANO SOBRE JUSTICIA JUVENIL RESTAURATIVA

Quito, 20 de abril de 2018

**Considerando** la Convención sobre los Derechos del Niño, y los principios generales de derecho internacional, en particular el Interés Superior del Niño y las demás normas y recomendaciones internacionales en materia de administración de justicia juvenil.

**Considerando** en el contexto Iberoamericano, entre otras las declaraciones de San Salvador, Tegucigalpa, Lima y del Congreso Internacional de Justicia Juvenil Restaurativa de Ginebra del año 2015.

**Considerando** el proceso de construcción para la Declaración Iberoamericana de Justicia Juvenil y su hoja de ruta, avalada por los Jefes de Estado de Iberoamérica en el Comunicado Especial sobre el Fortalecimiento del Estado de Derecho y la Justicia, aprobado en la XXV Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno celebrada el 22 de octubre de 2016 en Cartagena de Indias, Colombia.

**Considerando** las decisiones de la Primera Reunión Preparatoria de la ciudad de Panamá de 31 de agosto al 2 de septiembre de 2016 y la proposición de una Declaración de la Cumbre Judicial Iberoamericana sobre Justicia Juvenil Restaurativa, en el marco de la Tercera Reunión de la Comisión MARC-TTD celebrada el día 15 de diciembre de 2016 en la ciudad de Lima.

**Considerando** que la Comisión de Mecanismos Alternativos y Restaurativos de Resolución de Conflictos y Tribunales de Tratamiento de Drogas y/o Alcohol de la Cumbre Judicial Iberoamericana, que tiene su origen en el grupo de trabajo denominado “Una respuesta al desafío de la resolución justa y efectiva de las controversias”, se creó para contribuir a que los países miembros cuenten con una justicia más ágil, rápida, eficaz, transparente, restaurativa, accesible y que enfrente las causas próximas y mediatas al conflicto. Además, propiciará un espacio de permanente reflexión, apoyo, asesoría y seguimiento de las actividades relacionadas con los mecanismos alternativos, restaurativos de resolución efectiva de las controversias y terapéuticos, así como la aplicación de los Tribunales de Tratamiento en Drogas y/o Alcohol.

**Considerando**, entonces, que esta Comisión reconoce la importancia de que las infracciones cometidas por los/as niños, niñas y adolescentes representan un pro-

blema complejo que tiene diversos orígenes, que requieren una respuesta integral, multisistémica y normativa, que articule políticas públicas de manera que se vincule la justicia juvenil con otras de carácter social, educativo, cultural, étnico, y económico para propiciar la prevención y tratamiento oportuno para romper con el espiral de la delincuencia y así propender que estas personas en etapa de formación sean útiles a la sociedad, promoviendo así la cultura de la paz.

De acuerdo con lo anterior, las Presidentas, los Presidentes o representantes de las Cortes y Tribunales Supremos o Superiores de Justicia, y los Consejos de la Judicatura o Magistratura, ACUERDAN:

**1. POLÍTICAS PÚBLICAS EFICIENTES, INTEGRALES E INCLUSIVAS DE JUSTICIA JUVENIL RESTAURATIVAS PARA SOLUCIONAR LA PROBLEMÁTICA PENAL JUVENIL:** Alentar el desarrollo de políticas públicas focalizadas en justicia juvenil y de acceso a la justicia de niños, niñas y adolescentes incluyendo a la comunidad, sociedad civil, instituciones del Estado e instituciones privadas en los países donde fuere posible a través de la responsabilidad social empresarial, para la solución restaurativa de conflictos e infracciones de potencial ofensivo, favoreciendo su desjudicialización, la aplicación de formas de terminación anticipadas del proceso penal y la aplicación de medidas alternativas, restaurativas y terapéuticas. Estas políticas incorporarán en su formulación y aplicación de manera transversal, la perspectiva de género y enfoque diferencial que permita remover eficazmente los obstáculos para el ejercicio pleno de los derechos de niños, niñas y adolescentes, así como para la comprensión y tratamiento integral y holístico del hecho delictivo.

**Consideración a las víctimas.** Siempre ha de tenerse presente que una decisión equilibrada no puede dejar de tener en consideración todas las circunstancias que concurren en relación a los hechos y a las personas que están en conflicto con ley penal, como igualmente los intereses de las víctimas y la sociedad en general, la cual ha sido injustificadamente afectada.

**2. FORMACIÓN, GESTIÓN Y DIVULGACIÓN DEL CONOCIMIENTO EN MATERIA DE JUSTICIA JUVENIL RESTAURATIVA DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES Y ENFOQUE DE DERECHO:** Deberán procurar tomar todas las medidas para el fomento de estrategias de formación, gestión y divulgación del conocimiento en justicia juvenil restaurativa y tribunales de tratamiento de drogas. Se tomará en cuenta la participación de la comunidad, sociedad civil, instituciones del Estado e Instituciones privadas cuando proceda a través de la responsabilidad social empresarial, con el fin de consolidar lenguajes comunes y armonizar conceptos a partir de modelos pedagógicos vivenciales y participativos.

El enfoque será la resignificación de la persona niño, niña y adolescente en conflicto con la ley penal en su comunidad. Se promoverán intercambios de experiencias entre los países iberoamericanos, apuntando a una aproximación conceptual y de lenguaje acerca de la Justicia Juvenil Restaurativa.

**3. JUSTICIA ORIGINARIA COMO REFERENTE A LA JUSTICIA JUVENIL RESTAURATIVA:** Promover la investigación sobre la aplicación de la justicia originaria en cada pueblo indígena, afrodescendiente u otros en su territorio, con el fin de identificar y sistematizar prácticas consuetudinarias de carácter restaurativo e impulsar su aplicación y difusión.

**4. ENFOQUE PEDAGÓGICO, DE RESPONSABILIDAD Y REDES DE APOYO QUE RESPETEN LOS DERECHOS LOS NIÑOS, NIÑAS Y JÓVENES INCLUYENDO SU REINTEGRACIÓN SOCIAL PARA QUE ASUMAN UN ROL CONSTRUCTIVO EN LA SOCIEDAD:** Velar para que las respuestas a las infracciones cometidas por un niño, niña y adolescente en conflicto con la ley penal, no constituyan meras retribuciones punitivas o que se reduzcan al tratamiento psicosocial, sino que comporten un proceso pedagógico y de responsabilización individual y colectivo respecto a las consecuencias lesivas del acto, incentivando su reparación. Para ello, deberán generarse espacios de participación ciudadana a través de recursos y redes de apoyo comunitarias con el fin de brindar soporte y colaboración en la ejecución y seguimiento efectivo de todas las medidas adoptadas.

Por ser personas, respecto de las cuales el estado desarrolla las medidas necesarias para restaurar la paz quebrantada, la opinión de los niños, niñas y adolescentes debe ser considerada conforme a su desarrollo, por la progresiva capacidad que adquieren con los años, esto a través de los equipos técnicos.

**5. RESPETO DE LOS PRINCIPIOS DE OPORTUNIDAD Y MÍNIMA INTERVENCIÓN, DERECHO A LA INFORMACIÓN:** promover, respetar y velar por el cumplimiento del carácter educativo de las medidas a tomar en todas sus fases, respecto de la persona, niño, niña y adolescente en conflicto con la ley penal, priorizando la desjudicialización, la aplicación de audiencias tempranas, formas de terminación anticipada del proceso en todas sus fases, medidas alternativas, restaurativas y terapéuticas; así como la reparación directa e indirecta de los daños causados por la infracción. En los acuerdos reparatorios garantizarán que la persona menor de edad ofensora reciba una información detallada, con un lenguaje sencillo y comprensible en el que se dé a conocer los derechos, obligaciones y consecuencias. En todos los casos se deberá tomar en consideración las circunstancias particulares de la persona niño, niña y adolescente en conflicto con

la ley penal, en especial las de vulnerabilidad de las partes implicadas directa e indirectamente.

#### **6. EXCEPCIONALIDAD Y DURACIÓN DE LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD COMO EFECTO DE LA JUSTICIA JUVENIL RESTAURATIVA:**

Aplicar, como medida excepcional la cautela personal y aplicación de penas definitivas de privación de libertad, las cuales durarán el menor tiempo posible; el niño, niña y adolescente en conflicto con la ley penal, serán evaluados interdisciplinariamente de forma inmediata y alojados en espacios diferenciados, según sexo, edad, estado de salud y circunstancias individuales de vulnerabilidad; siempre en condiciones dignas a tenor de los estándares internacionales en la materia. Las medidas siempre obedecerán a los principios de razonabilidad, excepcionalidad, proporcionalidad, flexibilidad y tratamiento individualizado y diferenciado.

#### **7. INFORMES ESPECIALIZADOS EN TORNO A LA SITUACIÓN DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE:**

Tomar las medidas necesarias para que las autoridades competentes puedan valorar los impactos de las medidas privativas y no privativas de libertad, mediante informes biopsicosociales, información relevante sobre el niño, niña y adolescente en conflicto con la ley penal y propuestas proporcionadas por ésta, por sus padres, parientes, referentes comunitarios y los profesionales competentes antes, durante y después de aplicarlas.

#### **8. REVISIÓN PERIÓDICA DE MEDIDAS APLICADAS A LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES:**

Es menester adoptar las previsiones necesarias para que las autoridades competentes o juez de la niñez, realicen revisiones periódicas de las medidas aplicadas y de las condiciones en las cuales éstas se cumplen en libertad, terapéuticas y privativas de libertad. No se admitirán medidas por tiempo indeterminado, ni se aceptarán bajo ningún concepto la extensión de las mismas más allá del plazo dictado en la sentencia.

#### **9. SISTEMAS DE SEGUIMIENTO Y CONTROL DE LOS PROCESOS EN QUE ESTÉN INVOLUCRADOS LOS NIÑOS, NIÑAS Y JÓVENES:**

Se debe disponer las medidas necesarias para la implementación de procedimientos, sistemas de control, seguimiento y monitoreo eficaces y respetuosos de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley penal, respecto de la intervención judicial en el proceso penal juvenil. Deberán promover la implementación de sistemas de gestión e información confiables, automatizados, disponibles en línea, integrados con todas las instituciones involucradas, con niveles de seguridad para el acceso, edición y confidencialidad que permitan disponer de

datos e indicadores cuantitativos y cualitativos con perspectiva diferencial de las personas, niño, niña y adolescente en conflicto con la ley penal y de las víctimas.

**10. EFECTOS DE LA REITERACIÓN DE INFRACCIONES:** Es un deber considerar la reiteración de infracciones cometidas por un niño, niña y adolescente en conflicto con la ley penal, como un elemento para resolver sobre la aplicación de medidas alternativas o terapéuticas o para la revisión de las medidas privativas de la libertad, sin que llegue a constituirse en un impedimento para disponerlas. Estas se considerarán como un elemento a tener en cuenta para su seguimiento y control.

# **REGLAMENTO DE MEDIACIÓN EN ASUNTOS RELACIONADOS CON EL ADOLESCENTE INFRACTOR**

**Consejo de la Judicatura, Resolución No. 138-2014, 08 de agosto de 2014**

## **CAPÍTULO I DEL OBJETO EL ÁMBITO DE APLICACIÓN Y LA AUTORIZACIÓN**

**Artículo 1.- Objeto.-** Este reglamento establece el procedimiento y las reglas que se aplican en la mediación en asuntos relacionados con el adolescente infractor.

**Artículo 2.- Ámbito de aplicación.-** Este reglamento rige para las personas que formen parte en el proceso de mediación, en asuntos relacionados con el adolescente infractor, así como para las o los mediadores del Centro de Mediación de la Función Judicial especializados en esa materia, acreditados por el Consejo de la Judicatura.

**Artículo 3.- Autorización.-** El único centro de mediación autorizado para realizar los procesos de mediación en asuntos relacionados con el adolescente infractor, es el Centro de Mediación de la Función Judicial, sus sedes u oficinas.

## **CAPÍTULO II DE LOS REQUISITOS Y FUNCIONES DE LOS MEDIADORES ESPECIALIZADOS**

**Artículo 4.- Requisitos para ser mediadora o mediador especializado en asuntos relacionados con el adolescente infractor.-** Además de los requisitos previstos en la ley y los reglamentos, la mediadora o mediador del Centro de Mediación de la Función Judicial, deberá cumplir con los siguientes requisitos:

1. Título de tercer nivel otorgado por una universidad legalmente reconocida y registrada por la autoridad nacional de registro de títulos de educación superior en una de las siguientes ramas: derecho, psicología, o trabajo social y demás ciencias afines;
2. Acreditar conocimientos en procedimientos alternativos de solución de conflictos;

3. Acreditar experiencia mínima de tres años en el trabajo con adolescentes;
4. Aprobar los cursos académicos de formación y capacitación teórico práctico que dicte la Escuela de la Función Judicial; y,
5. Las demás que determine el Pleno del Consejo de la Judicatura.

**Artículo 5.- Habilitación.-** Para estar habilitado como mediador o mediadora en asuntos relacionados con el adolescente infractor, se deberá contar con la autorización escrita por parte de la Directora o Director del Centro de Mediación de la Función Judicial, conforme lo determinado en el artículo anterior.

**Artículo 6.- Acreditación.-** Solo podrán ser acreditados por el Consejo de la Judicatura, las mediadoras y mediadores del Centro de Mediación de la Función Judicial, en asuntos relacionados con el adolescente infractor, una vez que hayan cumplido los requisitos previstos en el artículo 4 de este reglamento,

**Artículo 7.- Registro.-** El director o la directora del Centro de Mediación de la Función Judicial, notificará a la Secretaría General, el listado de las mediadoras y mediadores en asuntos relacionados con el adolescente infractor, para el registro en el libro correspondiente.

El Centro de Mediación de la Función Judicial, tiene la obligación de exhibir el listado de los mediadores registrados y acreditados, en un lugar visible para el público en general.

**Artículo 8.- Funciones de las mediadoras y mediadores especializados en asuntos relacionados con el adolescente infractor.-** La o el mediador del Centro de Mediación de la Función Judicial, especializados en esa materia, tendrá las siguientes funciones:

1. Garantizar que la prestación del servicio de mediación sea ágil, eficaz, eficiente y de calidad, en cumplimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes de conformidad con la normativa jurídica vigente;
2. Prestar los servicios de mediación en la circunscripción territorial para la cual fue designado en donde determina la directora del Centro de Mediación;
3. Suscribir las invitaciones a los procedimientos de mediación y motivar la asistencia de las partes en los casos que proceda;
4. Aplicar técnicas para generar el diálogo y facilitar la construcción de acuerdos en los procedimientos de mediación;
5. Elaborar, suscribir y remitir a la jueza o juez competente, las actas de acuerdo total o parcial, imposibilidad de acuerdo y la constancia de imposibilidad de mediación, en los tiempos previstos en este reglamento;

6. Mantener un registro de las actas de mediación y las constancias de imposibilidad de mediación, suscritas dentro de los procedimientos a su cargo, respetando la garantía de reserva necesaria para los asuntos relaciones con la responsabilidad del adolescente;
7. Mantener la reserva del procedimiento de mediación a su cargo, garantizando la no revictimización de las partes;
8. Presentar a la o el Director del Centro de Mediación de la Función Judicial, o coordinadora o coordinador zonal, un informe anual sobre las actividades de mediación y demás reportes que se le requiera;
9. Observar y velar por la correcta aplicación de las normas del ordenamiento jurídico vigente; y;
10. Ejercer las demás funciones previstas en la ley y los reglamentos.

### **CAPÍTULO III DE LA DERIVACIÓN INTRAPROCESAL**

**Artículo 9.- Procedencia de la mediación en asuntos relacionados con el adolescente infractor.-** La mediación en esta materia procederá, para el caso de procesos penales en asuntos relacionados con el adolescente infractor, únicamente por derivación procesal.

El juzgador en cualquier momento y antes de la conclusión de la etapa de instrucción, podrá someter un proceso a mediación previa solicitud de cualquiera de los sujetos procesales.

**Artículo 10.- Condiciones para la derivación intraprocesal.-** La o el juzgador competente, para remitir un proceso al Centro de Mediación de la Función Judicial, en temas relacionados con el adolescente infractor, deberá mediante providencia, informar a las partes o a los sujetos procesales de sus derechos, de la naturaleza del procedimiento de mediación y de las posibles consecuencias de su decisión.

En estos casos, se contará con el consentimiento libre, informado y exento de vicios por parte de la víctima y la aceptación expresa, libre y voluntaria del adolescente.

El adolescente infractor, podrá acogerse a un proceso de mediación, siempre y cuando no se le haya impuesto una medida socio educativa o se haya sometido, con anterioridad, a un proceso de mediación por un delito de igual o mayor gravedad.

**Artículo 11.- Documentos para derivación judicial.-** En los casos de derivación judicial en asuntos relacionados con el adolescente infractor, la o el juz-

gador competente remitirá al Centro de Mediación de la Función Judicial, lo siguiente:

1. Providencia de derivación judicial, que contenga la aceptación o no oposición del fiscal;
2. Copia de los documentos que permitan acreditar la identidad de las partes e información para su ubicación, tales como partida de nacimiento del adolescente, examen médico; su dirección domiciliaria, número telefónico, correo electrónico, casilla judicial o electrónica, entre otros; y,
3. Documento que contenga el consentimiento libre, informado y exento de vicios por parte de la víctima y la aceptación expresa, libre y voluntaria del adolescente.

**Artículo 12.- Remisión del resultado del proceso de mediación.-** En asuntos relacionados con el adolescente infractor, la o el mediador especializado acreditado por el Consejo de la Judicatura en materia de mediación penal, remitirá el acta que contenga el acuerdo total o parcial, la imposibilidad de acuerdo o la constancia de imposibilidad de mediación a la o el juzgador de origen, en el plazo de quince días, contados desde la recepción del proceso en el Centro de Mediación de la Función Judicial. Si dentro de este plazo de quince días contados desde la recepción por parte del Centro de Mediación de la Función Judicial, de la notificación del juez, no se presentare el acta con el acuerdo, continuará la tramitación de la causa, a menos que las partes comuniquen por escrito al juez su decisión de ampliar dicho plazo. Este plazo podrá ser ampliado, por una sola vez, a petición de parte y por quince días más. Los plazos antes previstos, no son imputables a los tiempos de prescripción de la acción.

Si vencidos los plazos, no se llega a un acuerdo, se remitirá el acta de imposibilidad, de manera inmediata, al juez competente, para que se reactive la vía jurisdiccional.

En asuntos relacionados con el adolescente infractor, si existe pluralidad de adolescentes o de víctimas, el proceso continuará respecto de quienes no concurren al acuerdo.

## **DISPOSICIÓN DEROGATORIA**

ÚNICA.- Suprimir el segundo inciso del artículo 1 de la Resolución 041-2014 de 10 de marzo de 2014, aprobado por el Pleno del Consejo de la Judicatura.

## **DISPOSICIONES FINALES**

**PRIMERA.-** Encárguese del cumplimiento e implementación de esta resolución a la Dirección General, Secretaría General, Dirección Nacional de Acceso a los Servicios de Justicia y a la Escuela de la Función Judicial.

**SEGUNDA.-** Esta resolución entrará en vigencia a partir de su aprobación, sin perjuicio de su publicación en el registro oficial.

Dado en el Distrito Metropolitano de Quito, en la sala de sesiones del Consejo de la Judicatura, a los ocho días del mes de agosto del año dos mil catorce.

# **REGLAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA PROTECCIÓN DE LOS MENORES PRIVADOS DE LIBERTAD (REGLAS DE LA HABANA)**

**Asamblea General de las Naciones Unidas, 14 de diciembre de 1990**

## **I. Perspectivas fundamentales**

1. El sistema de justicia de menores deberá respetar los derechos y la seguridad de los menores y fomentar su bienestar físico y mental. El encarcelamiento deberá usarse como último recurso.

2. Sólo se podrá privar de libertad a los menores de conformidad con los principios y procedimientos establecidos en las presentes Reglas, así como en las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing). La privación de libertad de un menor deberá decidirse como último recurso y por el período mínimo necesario y limitarse a casos excepcionales. La duración de la sanción debe ser determinada por la autoridad judicial sin excluir la posibilidad de que el menor sea puesto en libertad antes de ese tiempo.

3. El objeto de las presentes Reglas es establecer normas mínimas aceptadas por las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad en todas sus formas, compatibles con los derechos humanos y las libertades fundamentales, con miras a contrarrestar los efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar la integración en la sociedad.

4. Las Reglas deberán aplicarse imparcialmente a todos los menores, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, nacionalidad, opinión política o de otra índole, prácticas o creencias culturales, patrimonio, nacimiento, situación de familia, origen étnico o social o incapacidad. Se deberán respetar las creencias religiosas y culturales, así como las prácticas y preceptos morales de los menores.

5. Las Reglas están concebidas para servir de patrones prácticos de referencia y para brindar alientos y orientación a los profesionales que participen en la administración del sistema de justicia de menores.

6. Las Reglas deberán ponerse a disposición del personal de justicia de menores en sus idiomas nacionales. Los menores que no conozcan suficientemente el idioma hablado por el personal del establecimiento de detención tendrán derecho a los ser-

vicios gratuitos de un intérprete siempre que sea necesario, en particular durante los reconocimientos médicos y las actuaciones disciplinarias.

7. Cuando corresponda, los Estados deberán incorporar las presentes Reglas a su legislación o modificarla en consecuencia y establecer recursos eficaces en caso de inobservancia, incluida la indemnización en los casos en que se causen perjuicios a los menores. Los Estados deberán además vigilar la aplicación de las Reglas.

8. Las autoridades competentes procurarán sensibilizar constantemente al público sobre el hecho de que el cuidado de los menores detenidos y su preparación para su reintegración en la sociedad constituyen un servicio social de gran importancia y, a tal efecto, se deberá adoptar medidas eficaces para fomentar los contactos abiertos entre los menores y la comunidad local.

9. Ninguna de las disposiciones contenidas en las presentes Reglas deberá interpretarse de manera que excluya la aplicación de los instrumentos y normas pertinentes de las Naciones Unidas ni de los referentes a los derechos humanos, reconocidos por la comunidad internacional, que velen mejor por los derechos; la atención y la protección de los menores, de los niños y de todos los jóvenes.

10. En el caso de que la aplicación práctica de las reglas específicas contenidas en las secciones II a V, inclusive, sea incompatible con las reglas que figuran en la presente sección estas últimas prevalecerán sobre las primeras.

## **II. Alcance y aplicación de las Reglas**

11. A los efectos de las presentes Reglas, deben aplicarse las definiciones siguientes:

a) Se entiende por menor toda persona de menos de 18 años de edad. La edad límite por debajo de la cual no se permitirá privar a un niño de su libertad debe fijarse por ley;

b) Por privación de libertad se entiende toda forma de detención o encarcelamiento, así como el internamiento en un establecimiento público o privado del que no se permita salir al menor por su propia voluntad, por orden de cualquier autoridad judicial, administrativa u otra autoridad pública.

12. La privación de la libertad deberá efectuarse en condiciones y circunstancias que garanticen el respeto de los derechos humanos de los menores. Deberá garantizarse a los menores recluidos en centros el derecho a disfrutar de actividades y programas útiles que sirvan para fomentar y asegurar su sano desarrollo y su dignidad, promover su sentido de responsabilidad e infundirles actitudes y conocimientos que les ayuden a desarrollar sus posibilidades como miembros de la sociedad.

13. No se deberá negar a los menores privados de libertad, por razón de su condición, los derechos civiles, económicos, políticos, sociales o culturales que les correspondan de conformidad con la legislación nacional o el derecho internacional y que sean compatibles con la privación de la libertad.

14. La protección de los derechos individuales de los menores por lo que respecta especialmente a la legalidad de la ejecución de las medidas de detención será garantizada por la autoridad competente, mientras que los objetivos de integración social deberán garantizarse mediante inspecciones regulares y otras formas de control llevadas a cabo, de conformidad con las normas internacionales, la legislación y los reglamentos nacionales, por un órgano debidamente constituido que esté autorizado para visitar a los menores y que no pertenezca a la administración del centro de detención.

15. Las presentes Reglas se aplican a todos los centros y establecimientos de detención de cualquier clase o tipo en donde haya menores privados de libertad. Las partes I, II, IV y V de las Reglas se aplican a todos los centros y establecimientos de internamiento en donde haya menores detenidos, en tanto que la parte III se aplica a menores bajo arresto o en espera de juicio.

16. Las Reglas serán aplicadas en el contexto de las condiciones económicas, sociales y culturales imperantes en cada Estado Miembro.

### **III. Menores detenidos o en prisión preventiva**

17. Se presume que los menores detenidos bajo arresto o en espera de juicio son inocentes y deberán ser tratados como tales. En la medida de lo posible, deberá evitarse y limitarse a circunstancias excepcionales la detención antes del juicio. En consecuencia, deberá hacerse todo lo posible por aplicar medidas sustitutorias. Cuando, a pesar de ello, se recurra a la detención preventiva, los tribunales de menores y los órganos de investigación deberán atribuir máxima prioridad a la más rápida tramitación posible de esos casos a fin de que la detención sea lo más breve posible. Los menores detenidos en espera de juicio deberán estar separados de los declarados culpables.

18. Las condiciones de detención de un menor que no haya sido juzgado deberán ajustarse a las reglas siguientes, y a otras disposiciones concretas que resulten necesarias y apropiadas, dadas las exigencias de la presunción de inocencia, la duración de la detención y la condición jurídica y circunstancias de los menores. Entre esas disposiciones figurarán las siguientes, sin que esta enumeración tenga carácter taxativo:

a) Los menores tendrán derecho al asesoramiento jurídico y podrán solicitar asistencia jurídica gratuita, cuando ésta exista, y comunicarse regularmente con sus

asesores jurídicos. Deberá respetarse el carácter privado y confidencial de esas comunicaciones;

b) Cuando sea posible, deberá darse a los menores la oportunidad de efectuar un trabajo remunerado y de proseguir sus estudios o capacitación, pero no serán obligados a hacerlo. En ningún caso se mantendrá la detención por razones de trabajo, de estudios o de capacitación;

c) Los menores estarán autorizados a recibir y conservar material de entretenimiento y recreo que sea compatible con los intereses de la administración de justicia.

#### **IV. La administración de los centros de menores**

##### **A. Antecedentes**

19. Todos los informes, incluidos los registros jurídicos y médicos, las actas de las actuaciones disciplinarias, así como todos los demás documentos relacionados con la forma, el contenido y los datos del tratamiento deberán formar un expediente personal y confidencial, que deberá ser actualizado, accesible sólo a personas autorizadas y clasificado de forma que resulte fácilmente comprensible. Siempre que sea posible, todo menor tendrá derecho a impugnar cualquier hecho u opinión que figure en su expediente, de manera que se puedan rectificar las afirmaciones inexactas, infundadas o injustas. Para el ejercicio de este derecho será necesario establecer procedimientos que permitan a un tercero apropiado tener acceso al expediente y consultarlo, si así lo solicita. Al quedar en libertad un menor su expediente será cerrado y, en su debido momento, destruido.

20. Ningún menor deberá ser admitido en un centro de detención sin una orden válida de una autoridad judicial o administrativa u otra autoridad pública. Los detalles de esta orden deberán consignarse inmediatamente en el registro. Ningún menor será detenido en ningún centro en el que no exista ese registro.

##### **B. Ingreso, registro, desplazamiento y traslado**

21. En todos los lugares donde haya menores detenidos, deberá llevarse un registro completo y fiable de la siguiente información relativa a cada uno de los menores admitidos:

a) Datos relativos a la identidad del menor;

b) Las circunstancias del internamiento, así como sus motivos y la autoridad con que se ordenó;

- c) El día y hora del ingreso, el traslado y la liberación;
- d) Detalles de la notificación de cada ingreso, traslado o liberación del menor a los padres o tutores a cuyo cargo estuviese en el momento de ser internado;
- e) Detalles acerca de los problemas de salud física y mental conocidos, incluido el uso indebido de drogas y de alcohol.

22. La información relativa al ingreso, lugar de internamiento, traslado y liberación deberá notificarse sin demora a los padres o tutores o al pariente más próximo del menor.

23. Lo antes posible después del ingreso, se prepararán y presentarán a la dirección informes completos y demás información pertinente acerca de la situación personal y circunstancias de cada menor.

24. En el momento del ingreso, todos los menores deberán recibir copia del reglamento que rija el centro de detención y una descripción escrita de sus derechos y obligaciones en un idioma que puedan comprender, junto con la dirección de las autoridades competentes ante las que puedan formular quejas, así como de los organismos y organizaciones públicos o privados que presten asistencia jurídica. Para los menores que sean analfabetos o que no puedan comprender el idioma en forma escrita, se deberá comunicar la información de manera que se pueda comprender perfectamente.

25. Deberá ayudarse a todos los menores a comprender los reglamentos que rigen la organización interna del centro, los objetivos y metodología del tratamiento dispensado, las exigencias y procedimientos disciplinarios, otros métodos autorizados para obtener información y formular quejas y cualquier otra cuestión que les permita comprender cabalmente sus derechos y obligaciones durante el internamiento.

26. El transporte de menores deberá efectuarse a costa de la administración, en vehículos debidamente ventilados e iluminados y en condiciones que no les impongan de modo alguno sufrimientos físicos o morales. Los menores no serán trasladados arbitrariamente de un centro a otro.

### **C. Clasificación y asignación**

27. Una vez admitido un menor, será entrevistado lo antes posible y se preparará un informe psicológico y social en el que consten los datos pertinentes al tipo y nivel concretos de tratamiento y programa que requiera el menor. Este informe, junto con el preparado por el funcionario médico que haya reconocido al menor en el momento del ingreso, deberá presentarse al director a fin de decidir el lugar más adecuado

para la instalación del menor en el centro y determinar el tipo y nivel necesarios de tratamiento y de programa que deberán aplicarse. Cuando se requiera tratamiento rehabilitador especial, y si el tiempo de permanencia en la institución lo permite, funcionarios calificados de la institución deberán preparar un plan de tratamiento individual por escrito en que se especifiquen los objetivos del tratamiento, el plazo y los medios, etapas y fases en que haya que procurar los objetivos.

28. La detención de los menores sólo se producirá en condiciones que tengan en cuenta plenamente sus necesidades y situaciones concretas y los requisitos especiales que exijan su edad, personalidad, sexo y tipo de delito, así como su salud física y mental, y que garanticen su protección contra influencias nocivas y situaciones de riesgo. El criterio principal para separar a los diversos grupos de menores privados de libertad deberá ser la prestación del tipo de asistencia que mejor se adapte a las necesidades concretas de los interesados y la protección de su bienestar e integridad físicos, mentales y morales.

29. En todos los centros de detención, los menores deberán estar separados de los adultos a menos que pertenezcan a la misma familia. En situaciones controladas, podrá reunirse a los menores con adultos cuidadosamente seleccionados en el marco de un programa especial cuya utilidad para los menores interesados haya sido demostrada.

30. Deben organizarse centros de detención abiertos para menores. Se entienden por centros de detención abiertos aquéllos donde las medidas de seguridad son escasas o nulas. La población de esos centros de detención deberá ser lo menos numerosa posible. El número de menores internado en centros cerrados deberá ser también suficientemente pequeño a fin de que el tratamiento pueda tener carácter individual. Los centros de detención para menores deberán estar descentralizados y tener un tamaño que facilite el acceso de las familias de los menores y su contactos con ellas. Convendrá establecer pequeños centros de detención e integrarlos en el entorno social, económico y cultural de la comunidad.

#### **D. Medio físico y alojamiento**

31. Los menores privados de libertad tendrán derecho a contar con locales y servicios que satisfagan todas las exigencias de la higiene y de la dignidad humana.

32. El diseño de los centros de detención para menores y el medio físico deberán responder a su finalidad, es decir, la rehabilitación de los menores en tratamiento de internado, teniéndose debidamente en cuenta la necesidad del menor de intimidad, de estímulos sensoriales, de posibilidades de asociación con sus compañeros y de participación en actividades de esparcimiento. El diseño y la estructura de los centros de detención para menores deberán ser tales que reduzcan al mínimo el

riesgo de incendio y garanticen una evacuación segura de los locales. Deberá haber un sistema eficaz de alarma en los casos de incendio, así como procedimientos establecidos y ejercicios de alerta que garanticen la seguridad de los menores. Los centros de detención no estarán situados en zonas de riesgos conocidos para la salud o donde existan otros peligros.

33. Los locales para dormir deberán consistir normalmente en dormitorios para pequeños grupos o en dormitorios individuales, teniendo presentes las normas del lugar. Por la noche, todas las zonas destinadas a dormitorios colectivos, deberán ser objeto de una vigilancia regular y discreta para asegurar la protección de todos los menores. Cada menor dispondrá, según los usos locales o nacionales, de ropa de cama individual suficiente, que deberá entregarse limpia, mantenerse en buen estado y mudarse con regularidad por razones de aseo.

34. Las instalaciones sanitarias deberán ser de un nivel adecuado y estar situadas de modo que el menor pueda satisfacer sus necesidades físicas en la intimidad y en forma aseada y decente.

35. La posesión de efectos personales es un elemento fundamental del derecho a la intimidad y es indispensable para el bienestar psicológico del menor. Deberá reconocerse y respetarse plenamente el derecho de todo menor a poseer efectos personales y a disponer de lugares seguros para guardarlos. Los efectos personales del menor que éste decida no conservar o que le sean confiscados deberán depositarse en lugar seguro. Se hará un inventario de dichos efectos que el menor firmará y se tomarán las medidas necesarias para que se conserven en buen estado. Todos estos artículos, así como el dinero, deberán restituirse al menor al ponerlo en libertad, salvo el dinero que se le haya autorizado a gastar o los objetos que haya remitido al exterior. Si el menor recibe medicamentos o se descubre que los posee, el médico deberá decidir el uso que deberá hacerse de ellos.

36. En la medida de lo posible, los menores tendrán derecho a usar sus propias prendas de vestir. Los centros de detención velarán porque todos los menores dispongan de prendas personales apropiadas al clima y suficientes para mantenerlos en buena salud. Dichas prendas no deberán ser en modo alguno degradantes ni humillantes. Los menores que salgan del centro o a quienes se autorice a abandonarlo con cualquier fin podrán vestir sus propias prendas.

37. Todos los centros de detención deben garantizar que todo menor disponga de una alimentación adecuadamente preparada y servida a las horas acostumbradas, en calidad y cantidad que satisfagan las normas de la dietética, la higiene y la salud y, en la medida de lo posible, las exigencias religiosas y culturales. Todo menor deberá disponer en todo momento de agua limpia y potable.

## **E. Educación, formación profesional y trabajo**

38. Todo menor en edad de escolaridad obligatoria tendrá derecho a recibir una enseñanza adaptada a sus necesidades y capacidades y destinada a prepararlo para su reinserción en la sociedad. Siempre que sea posible, esta enseñanza deberá impartirse fuera del establecimiento, en escuelas de la comunidad, y en todo caso, a cargo de maestros competentes, mediante programas integrados en el sistema de instrucción pública, a fin de que, cuando sean puestos en libertad, los menores puedan continuar sus estudios sin dificultad. La administración de los establecimientos deberá prestar especial atención a la enseñanza de los menores de origen extranjero o con necesidades culturales o étnicas particulares. Los menores analfabetos o que presenten problemas cognitivos o de aprendizaje tendrán derecho a enseñanza especial.

39. Deberá autorizarse y alentarse a los menores que hayan superado la edad de escolaridad obligatoria y que deseen continuar sus estudios a que lo hagan, y deberá hacerse todo lo posible por que tengan acceso a programas de enseñanza adecuados.

40. Los diplomas o certificados de estudios otorgados a los menores durante su detención no deberán indicar en ningún caso que los menores han estado reclusos.

41. Todo centro de detención deberá facilitar el acceso de los menores a una biblioteca bien provista de libros y periódicos instructivos y recreativos que sean adecuados; se deberá estimular y permitir que utilicen al máximo los servicios de la biblioteca.

42. Todo menor tendrá derecho a recibir formación para ejercer una profesión que lo prepare para un futuro empleo.

43. Teniendo debidamente en cuenta una selección profesional racional y las exigencias de la administración del establecimiento, los menores deberán poder optar por la clase de trabajo que deseen realizar.

44. Deberán aplicarse a los menores privados de libertad todas las normas nacionales e internacionales de protección que se aplican al trabajo de los niños y a los trabajadores jóvenes.

45. Siempre que sea posible, deberá darse a los menores la oportunidad de realizar un trabajo remunerado, de ser posible en el ámbito de la comunidad local, que complemente la formación profesional impartida a fin de aumentar la posibilidad de que encuentren un empleo conveniente cuando se reintegren a sus comunidades. El tipo de trabajo deberá ser tal que proporcione una formación adecuada y útil para los menores después de su liberación. La organización y los métodos de trabajo que haya en los centros de detención deberán asemejarse lo más posible a los de trabajos similares en la comunidad, a fin de preparar a los menores para las condiciones laborales normales.

46. Todo menor que efectúe un trabajo tendrá derecho a una remuneración justa. El interés de los menores y de su formación profesional no deberá subordinarse al

propósito de obtener beneficios para el centro de detención o para un tercero. Una parte de la remuneración del menor debería reservarse de ordinario para constituir un fondo de ahorro que le será entregado cuando quede en libertad. El menor debería tener derecho a utilizar el remanente de esa remuneración para adquirir objetos destinados a su uso personal, indemnizar a la víctima perjudicada por su delito, o enviarlo a su propia familia o a otras personas fuera del centro.

## **F. Actividades recreativas**

47. Todo menor deberá disponer diariamente del tiempo suficiente para practicar ejercicios físicos al aire libre si el clima lo permite, durante el cual se proporcionará normalmente una educación recreativa y física adecuada. Para estas actividades, se pondrán a su disposición terreno suficiente y las instalaciones y el equipo necesarios. Todo menor deberá disponer diariamente de tiempo adicional para actividades de esparcimiento, parte de las cuales deberán dedicarse, si el menor así lo desea, a desarrollar aptitudes en artes y oficios. El centro de detención deberá velar porque cada menor esté físicamente en condiciones de participar en los programas de educación física disponibles. Deberá ofrecerse educación física correctiva y terapéutica, bajo supervisión médica, a los menores que la necesiten.

## **G. Religión**

48. Deberá autorizarse a todo menor a cumplir sus obligaciones religiosas y satisfacer sus necesidades espirituales, permitiéndose participar en los servicios o reuniones organizados en el establecimiento o celebrar sus propios servicios y tener en su poder libros u objetos de culto y de instrucción religiosa de su confesión. Si en un centro de detención hay un número suficiente de menores que profesan una determinada religión, deberá nombrarse o admitirse a uno o más representantes autorizados de ese culto que estarán autorizados para organizar periódicamente servicios religiosos y efectuar visitas pastorales particulares a los menores de su religión, previa solicitud de ellos. Todo menor tendrá derecho a recibir visitas de un representante calificado de cualquier religión de su elección, a no participar en servicios religiosos y rehusar libremente la enseñanza, el asesoramiento o el adoctrinamiento religioso.

## **H. Atención médica**

49. Todo menor deberá recibir atención médica adecuada, tanto preventiva como correctiva, incluida atención odontológica, oftalmológica y de salud mental, así como los productos farmacéuticos y dietas especiales que hayan sido recetados

por un médico. Normalmente, toda esta atención médica debe prestarse cuando sea posible a los jóvenes reclusos por conducto de los servicios e instalaciones sanitarios apropiados de la comunidad en que esté situado el centro de detención, a fin de evitar que se estigmatice al menor y de promover su dignidad personal y su integración en la comunidad.

50. Todo menor tendrá derecho a ser examinado por un médico inmediatamente después de su ingreso en un centro de menores, con objeto de hacer constar cualquier prueba de malos tratos anteriores y verificar cualquier estado físico o mental que requiera atención médica.

51. Los servicios médicos a disposición de los menores deberán tratar de detectar y tratar toda enfermedad física o mental, todo uso indebido de sustancias químicas y cualquier otro estado que pudiera constituir un obstáculo para la integración del joven en la sociedad. Todo centro de detención de menores deberá tener acceso inmediato a instalaciones y equipo médicos adecuados que guarden relación con el número y las necesidades de sus residentes, así como personal capacitado en atención sanitaria preventiva y en tratamiento de urgencias médicas. Todo menor que esté enfermo, se queje de enfermedad o presente síntomas de dificultades físicas o mentales deberá ser examinado rápidamente por un funcionario médico.

52. Todo funcionario médico que tenga razones para estimar que la salud física o mental de un menor ha sido afectada, o pueda serlo, por el internamiento prolongado, una huelga de hambre o cualquier circunstancia del internamiento, deberá comunicar inmediatamente este hecho al director del establecimiento y a la autoridad independiente responsable del bienestar del menor.

53. Todo menor que sufra una enfermedad mental deberá recibir tratamiento en una institución especializada bajo supervisión médica independiente. Se adoptarán medidas, de acuerdo con los organismos competentes, para que pueda continuar cualquier tratamiento de salud mental que requiera después de la liberación.

54. Los centros de detención de menores deberán organizar programas de prevención del uso indebido de drogas y de rehabilitación administrados por personal calificado. Estos programas deberán adaptarse a la edad, al sexo y otras circunstancias de los menores interesados, y deberán ofrecerse servicios de desintoxicación dotados de personal calificado a los menores toxicómanos o alcohólicos.

55. Sólo se administrará medicamentos para un tratamiento necesario o por razones médicas y, cuando se pueda, después de obtener el consentimiento del menor debidamente informado. En particular, no se deben administrar para obtener información o confesión, ni como sanción o medio de reprimir al menor. Los menores nunca servirán como objeto para experimentar el empleo de fármacos o tratamientos. La administración de cualquier fármaco deberá ser siempre autorizada y efectuada por personal médico calificado.

## **I. Notificación de enfermedad, accidente y defunción**

56. La familia o el tutor de un menor, o cualquier otra persona designada por dicho menor, tienen el derecho de ser informados, si así lo solicitan, del estado de salud del menor y en el caso de que se produzca un cambio importante en él. El director del centro de detención deberá notificar inmediatamente a la familia o al tutor del menor, o a cualquier otra persona designada por él, en caso de fallecimiento, enfermedad que requiera el traslado del menor a un centro médico fuera del centro, o un estado que exija un tratamiento de más de 48 horas en el servicio clínico del centro de detención. También se deberá notificar a las autoridades consulares del Estado de que sea ciudadano el menor extranjero.

57. En caso de fallecimiento de un menor durante el período de privación de libertad, el pariente más próximo tendrá derecho a examinar el certificado de defunción, a pedir que le muestren el cadáver y disponer su último destino en la forma que decida. En caso de fallecimiento de un menor durante su internamiento, deberá practicarse una investigación independiente sobre las causas de la defunción, cuyas conclusiones deberán quedar a disposición del pariente más próximo. Dicha investigación deberá practicarse cuando el fallecimiento del menor se produzca dentro de los seis meses siguientes a la fecha de su liberación del centro de detención y cuando haya motivos para creer que el fallecimiento guarda relación con el período de reclusión.

58. Deberá informarse al menor inmediatamente del fallecimiento, o de la enfermedad o el accidente graves de un familiar inmediato y darle la oportunidad de asistir al funeral del fallecido o, en caso de enfermedad grave de un pariente, a visitarle en su lecho de enfermo.

## **J. Contactos con la comunidad en general**

59. Se deberán utilizar todos los medios posibles para que los menores tengan una comunicación adecuada con el mundo exterior, pues ella es parte integrante del derecho a un tratamiento justo y humanitario y es indispensable para preparar la reinserción de los menores en la sociedad. Deberá autorizarse a los menores a comunicarse con sus familiares, sus amigos y otras personas o representantes de organizaciones prestigiosas del exterior, a salir de los centros de detención para visitar su hogar y su familia, y se darán permisos especiales para salir del establecimiento por motivos educativos, profesionales u otras razones de importancia. En caso de que el menor esté cumpliendo una condena, el tiempo transcurrido fuera de un establecimiento deberá computarse como parte del período de cumplimiento de la sentencia.

60. Todo menor tendrá derecho a recibir visitas regulares y frecuentes, en principio una vez por semana y por lo menos una vez al mes, en condiciones que respeten

la necesidad de intimidad del menor, el contacto y la comunicación sin restricciones con la familia y con el abogado defensor.

61. Todo menor tendrá derecho a comunicarse por escrito o por teléfono, al menos dos veces por semana, con la persona de su elección, salvo que se le haya prohibido legalmente hacer uso de este derecho, y deberá recibir la asistencia necesaria para que pueda ejercer eficazmente ese derecho. Todo menor tendrá derecho a recibir correspondencia.

62. Los menores deberán tener la oportunidad de informarse periódicamente de los acontecimientos por la lectura de diarios, revistas u otras publicaciones, mediante el acceso a programas de radio y televisión y al cine, así como a través de visitas de los representantes de cualquier club u organización de carácter lícito en que el menor esté interesado.

## **K. Limitaciones de la coerción física y del uso de la fuerza**

63. Deberá prohibirse el recurso a instrumentos de coerción y a la fuerza con cualquier fin, salvo en los casos establecidos en el artículo 64 infra.

64. Sólo podrá hacerse uso de la fuerza o de instrumentos de coerción en casos excepcionales, cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control y sólo de la forma expresamente autorizada y descrita por una ley o un reglamento. Esos instrumentos no deberán causar humillación ni degradación y deberán emplearse de forma restrictiva y sólo por el lapso estrictamente necesario. Por orden del director de la administración, podrán utilizarse esos instrumentos para impedir que el menor lesione a otros o a sí mismo o cause importantes daños materiales. En esos casos, el director deberá consultar inmediatamente al personal médico y otro personal competente e informar a la autoridad administrativa superior.

65. En todo centro donde haya menores detenidos deberá prohibirse al personal portar y utilizar armas.

## **L. Procedimientos disciplinarios**

66. Todas las medidas y procedimientos disciplinarios deberán contribuir a la seguridad y a una vida comunitaria ordenada y ser compatibles con el respeto de la dignidad inherente del menor y con el objetivo fundamental del tratamiento institucional, a saber, infundir un sentimiento de justicia y de respeto por uno mismo y por los derechos fundamentales de toda persona.

67. Estarán estrictamente prohibidas todas las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en celda oscura y las penas de aislamiento o de celda solitaria, así como

cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental del menor. Estarán prohibidas, cualquiera que sea su finalidad, la reducción de alimentos y la restricción o denegación de contacto con familiares. El trabajo será considerado siempre un instrumento de educación y un medio de promover el respeto del menor por sí mismo, como preparación para su reinserción en la comunidad, y nunca deberá imponerse a título de sanción disciplinaria. No deberá sancionarse a ningún menor más de una vez por la misma infracción disciplinaria. Deberán prohibirse las sanciones colectivas.

68. Las leyes o reglamentos aprobados por la autoridad administrativa competente deberán establecer normas relativas a los siguientes elementos, teniendo plenamente en cuenta las características, necesidades y derechos fundamentales del menor:

- a) La conducta que constituye una infracción a la disciplina;
- b) El carácter y la duración de las sanciones disciplinarias que se pueden aplicar;
- c) La autoridad competente para imponer esas sanciones;
- d) La autoridad competente en grado de apelación.

69. Los informes de mala conducta serán presentados de inmediato a la autoridad competente, la cual deberá decidir al respecto sin demoras injustificadas. La autoridad competente deberá examinar el caso con detenimiento.

70. Ningún menor estará sujeto a sanciones disciplinarias que no se ajusten estrictamente a lo dispuesto en las leyes o los reglamentos en vigor. No deberá sancionarse a ningún menor a menos que haya sido informado debidamente de la infracción que le es imputada, en forma que el menor comprenda cabalmente, y que se le haya dado la oportunidad de presentar su defensa, incluido el derecho de apelar a una autoridad imparcial competente. Deberá levantarse un acta completa de todas las actuaciones disciplinarias.

71. Ningún menor deberá tener a su cargo funciones disciplinarias, salvo en lo referente a la supervisión de ciertas actividades sociales, educativas o deportivas o programas de autogestión.

## **M. Inspección y reclamaciones**

72. Los inspectores calificados o una autoridad debidamente constituida de nivel equivalente que no pertenezca a la administración del centro deberán estar facultados para efectuar visitas periódicas, y a hacerlas sin previo aviso, por iniciativa propia, y para gozar de plenas garantías de independencia en el ejercicio de esta función. Los inspectores deberán tener acceso sin restricciones a todas las personas

empleadas o que trabajen en los establecimientos o instalaciones donde haya o pueda haber menores privados de libertad, a todos los menores y a toda la documentación de los establecimientos.

73. En las inspecciones deberán participar funcionarios médicos especializados adscritos a la entidad inspectora o al servicio de salud pública, quienes evaluarán el cumplimiento de las reglas relativas al ambiente físico, la higiene, el alojamiento, la comida, el ejercicio y los servicios médicos, así como cualesquiera otros aspectos o condiciones de la vida del centro que afecten a la salud física y mental de los menores. Todos los menores tendrán derecho a hablar confidencialmente con los inspectores.

74. Terminada la inspección, el inspector deberá presentar un informe sobre sus conclusiones. Este informe incluirá una evaluación de la forma en que el centro de detención observa las presentes Reglas y las disposiciones pertinentes de la legislación nacional, así como recomendaciones acerca de las medidas que se consideren necesarias para garantizar su observancia. Todo hecho descubierto por un inspector que parezca indicar que se ha producido una violación de las disposiciones legales relativas a los derechos de los menores o al funcionamiento del centro de detención para menores deberá comunicarse a las autoridades competentes para que lo investigue y exija las responsabilidades correspondientes.

75. Todo menor deberá tener la oportunidad de presentar en todo momento peticiones o quejas al director del establecimiento o a su representante autorizado.

76. Todo menor tendrá derecho a dirigir, por la vía prescrita y sin censura en cuanto al fondo, una petición o queja a la administración central de los establecimientos para menores, a la autoridad judicial o cualquier otra autoridad competente, y a ser informado sin demora de la respuesta.

77. Debería procurarse la creación de un cargo independiente de mediador, facultado para recibir e investigar las quejas formuladas por los menores privados de libertad y ayudar a la consecución de soluciones equitativas.

78. A los efectos de formular una queja, todo menor tendrá derecho a solicitar asistencia a miembros de su familia, asesores jurídicos, grupos humanitarios u otros cuando sea posible. Se prestará asistencia a los menores analfabetos cuando necesiten recurrir a los servicios de organismos u organizaciones públicos o privados que brindan asesoramiento jurídico o que son competentes para recibir reclamaciones.

## **N. Reintegración en la comunidad**

79. Todos los menores deberán beneficiarse de medidas concebidas para ayudarles a reintegrarse en la sociedad, la vida familiar y la educación o el trabajo después de ser puestos en libertad. A tal fin se deberán establecer procedimientos, inclusive la libertad anticipada, y cursos especiales.

80. Las autoridades competentes deberán crear o recurrir a servicios que ayuden a los menores a reintegrarse en la sociedad y contribuyan a atenuar los prejuicios que existen contra esos menores. Estos servicios, en la medida de lo posible, deberán proporcionar al menor alojamiento, trabajo y vestidos convenientes, así como los medios necesarios para que pueda mantenerse después de su liberación para facilitar su feliz reintegración. Los representantes de organismos que prestan estos servicios deberán ser consultados y tener acceso a los menores durante su internamiento con miras a la asistencia que les presten para su reinserción en la comunidad.

## **V. Personal**

81. El personal deberá ser competente y contar con un número suficiente de especialistas, como educadores, instructores profesionales, asesores, asistentes sociales, psiquiatras y psicólogos. Normalmente, esos funcionarios y otros especialistas deberán formar parte del personal permanente, pero ello no excluirá los auxiliares a tiempo parcial o voluntarios cuando resulte apropiado y beneficioso por el nivel de apoyo y formación que puedan prestar. Los centros de detención deberán aprovechar todas las posibilidades y modalidades de asistencia correctivas, educativas, morales, espirituales y de otra índole disponibles en la comunidad y que sean idóneas, en función de las necesidades y los problemas particulares de los menores recluidos.

82. La administración deberá seleccionar y contratar cuidadosamente al personal de todas las clases y categorías, por cuanto la buena marcha de los centros de detención depende de su integridad, actitud humanitaria, capacidad y competencia profesional para tratar con menores, así como de sus dotes personales para el trabajo.

83. Para alcanzar estos objetivos, deberán designarse funcionarios profesionales con una remuneración suficiente para atraer y retener a hombres y mujeres capaces. Deberá darse en todo momento estímulos a los funcionarios de los centros de detención de menores para que desempeñen sus funciones y obligaciones profesionales en forma humanitaria, dedicada, profesional, justa y eficaz, se comporten en todo momento de manera tal que merezca y obtenga el respeto de los menores y brinden a éstos un modelo y una perspectiva positivos.

84. La administración deberá adoptar formas de organización y gestión que faciliten la comunicación entre las diferentes categorías del personal de cada centro de detención para intensificar la cooperación entre los diversos servicios dedicados a la atención de los menores, así como entre el personal y la administración, con miras a conseguir que el personal que está en contacto directo con los menores pueda actuar en condiciones que favorezcan el desempeño eficaz de sus tareas.

85. El personal deberá recibir una formación que le permita desempeñar eficazmente sus funciones, en particular la capacitación en sicología infantil, protección de la infancia y criterios y normas internacionales de derechos humanos y derechos del niño, incluidas las presentes Reglas. El personal deberá mantener y perfeccionar sus conocimientos y capacidad profesional asistiendo a cursos de formación en el servicio que se organizarán a intervalos apropiados durante toda su carrera.

86. El director del centro deberá estar debidamente calificado para su función por su capacidad administrativa, una formación adecuada y su experiencia en la materia y deberá dedicar todo su tiempo a su función oficial.

87. En el desempeño de sus funciones, el personal de los centros de detención deberá respetar y proteger la dignidad y los derechos humanos fundamentales de todos los menores y, en especial:

a) Ningún funcionario del centro de detención o de la institución podrá infligir, instigar o tolerar acto alguno de tortura ni forma alguna de trato, castigo o medida correctiva o disciplinaria severo, cruel, inhumano o degradante bajo ningún pretexto o circunstancia de cualquier tipo;

b) Todo el personal deberá impedir y combatir severamente todo acto de corrupción, comunicándolo sin demora a las autoridades competentes;

c) Todo el personal deberá respetar las presentes Reglas. Cuando tenga motivos para estimar que estas Reglas han sido gravemente violadas o puedan serlo, deberá comunicarlo a sus autoridades superiores u órganos competentes facultados para supervisar o remediar la situación;

d) Todo el personal deberá velar por la cabal protección de la salud física y mental de los menores, incluida la protección contra la explotación y el maltrato físico, sexual y emocional, y deberá adoptar con urgencia medidas para que reciban atención médica siempre que sea necesario;

e) Todo el personal deberá respetar el derecho de los menores a la intimidad y, en particular, deberá respetar todas las cuestiones confidenciales relativas a los menores o sus familias que lleguen a conocer en el ejercicio de su actividad profesional;

f) Todo el personal deberá tratar de reducir al mínimo las diferencias entre la vida dentro y fuera del centro de detención que tiendan a disminuir el respeto debido a la dignidad de los menores como seres humanos.

# **REGLAS MÍNIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DE MENORES (REGLAS DE BEIJING)**

**Asamblea General de las Naciones Unidas, 28 de noviembre de 1985**

## **PRIMERA PARTE**

### **PRINCIPIOS GENERALES**

#### **1. Orientaciones fundamentales**

- 1.1. Los Estados Miembros procurarán, en consonancia con sus respectivos intereses generales, promover el bienestar del menor y de su familia.
- 1.2. Los Estados Miembros se esforzarán por crear condiciones que garanticen al menor una vida significativa en la comunidad fomentando, durante el período de edad en que el menor es más propenso a un comportamiento desviado, un proceso de desarrollo personal y educación lo más exento de delito y delincuencia posible.
- 1.3. Con objeto de promover el bienestar del menor, a fin de reducir la necesidad de intervenir con arreglo a la ley, y de someter a tratamiento efectivo, humano y equitativo al menor que tenga problemas con la ley, se concederá la debida importancia a la adopción de medidas concretas que permitan movilizar plenamente todos los recursos disponibles, con inclusión de la familia, los voluntarios y otros grupos de carácter comunitario, así como las escuelas y otras instituciones de la comunidad.
- 1.4. La justicia de menores se ha de concebir como una parte integrante del proceso de desarrollo nacional de cada país y deberá administrarse en el marco general de justicia social para todos los menores, de manera que contribuya a la protección de los jóvenes y al mantenimiento del orden pacífico de la sociedad.
- 1.5. Las presentes Reglas se aplicarán según el contexto de las condiciones económicas, sociales y culturales que predominen en cada uno de los Estados Miembros.
- 1.6. Los servicios de justicia de menores se perfeccionarán y coordinarán sis-

temáticamente con miras a elevar y mantener la competencia de sus funcionarios, e incluso los métodos, enfoques y actitudes adoptados.

## **2. Alcance de las Reglas y definiciones utilizadas**

- 2.1. Las Reglas mínimas que se enuncian a continuación se aplicarán a los menores delincuentes con imparcialidad, sin distinción alguna, por ejemplo, de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.
- 2.2. Para los fines de las presentes Reglas, los Estados Miembros aplicarán las definiciones siguientes en forma compatible con sus respectivos sistemas y conceptos jurídicos:
  - a) Menor es todo niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo, puede ser castigado por un delito en forma diferente a un adulto;
  - b) Delito es todo comportamiento (acción u omisión) penado por la ley con arreglo al sistema jurídico de que se trate; y
  - c) Menor delincuente es todo niño o joven al que se ha imputado la comisión de un delito o se le ha considerado culpable de la comisión de un delito.
- 2.3. En cada jurisdicción nacional se procurará promulgar un conjunto de leyes, normas y disposiciones aplicables específicamente a los menores delincuentes, así como a los órganos e instituciones encargados de las funciones de administración de la justicia de menores, conjunto que tendrá por objeto:
- 2.4.
  - a) Responder a las diversas necesidades de los menores delincuentes, y al mismo tiempo proteger sus derechos básicos;
  - b) Satisfacer las necesidades de la sociedad;
  - c) Aplicar cabalmente y con justicia las reglas que se enuncian a continuación.

## **3. Ampliación del ámbito de aplicación de las Reglas**

- 3.1. Las disposiciones pertinentes de las Reglas no sólo se aplicarán a los menores delincuentes, sino también a los menores que puedan ser procesados por realizar cualquier acto concreto que no sea punible tratándose del comportamiento de los adultos.
- 3.2. Se procurará extender el alcance de los principios contenidos en las Reglas a todos los menores comprendidos en los procedimientos relativos a la atención al menor y a su bienestar.

- 3.3. Se procurará asimismo extender el alcance de los principios contenidos en las Reglas a los delincuentes adultos jóvenes.

#### **4. Mayoría de edad penal**

- 4.1. En los sistemas jurídicos que reconozcan el concepto de mayoría de edad penal con respecto a los menores, su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan a la madurez emocional, mental e intelectual.

#### **5. Objetivos de la justicia de menores**

- 5.1. El sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos y garantizará que cualquier respuesta a los menores delincuentes será en todo momento proporcionada a las circunstancias del delincuente y del delito.

#### **6. Alcance de las facultades discrecionales**

- 6.1. Habida cuenta de las diversas necesidades especiales de los menores, así como de la diversidad de medidas disponibles, se facultará un margen suficiente para el ejercicio de facultades discrecionales en las diferentes etapas de los juicios y en los distintos niveles de la administración de justicia de menores, incluidos los de investigación, procesamiento, sentencia y de las medidas complementarias de las decisiones.
- 6.2. Se procurará, no obstante, garantizar la debida competencia en todas las fases y niveles en el ejercicio de cualquiera de esas facultades discrecionales.
- 6.3. Los que ejerzan dichas facultades deberán estar especialmente preparados o capacitados para hacerlo juiciosamente y en consonancia con sus respectivas funciones y mandatos.

#### **7. Derechos de los menores**

- 7.1. En todas las etapas del proceso se respetarán garantías procesales básicas tales como la presunción de inocencia, el derecho a ser notificado de las acusaciones, el derecho a no responder, el derecho al asesoramiento, el derecho a la presencia de los padres o tutores, el derecho a la confrontación con los testigos y a interrogar a éstos y el derecho de apelación ante una autoridad superior.

#### **8. Protección de la intimidad**

- 8.1. Para evitar que la publicidad indebida o el proceso de difamación perjudiquen a los menores, se respetará en todas las etapas el derecho de los menores a la intimidad.

- 8.2. En principio, no se publicará ninguna información que pueda dar lugar a la individualización de un menor delincuente.

## **9. Cláusulas de salvedad**

- 9.1. Ninguna disposición de las presentes Reglas podrá ser interpretada en el sentido de excluir a los menores del ámbito de la aplicación de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos aprobadas por las Naciones Unidas y de otros instrumentos y normas reconocidos por la comunidad internacional relativos al cuidado y protección de los jóvenes.

## **SEGUNDA PARTE INVESTIGACIÓN Y PROCESAMIENTO**

### **Primer contacto**

- 9.2. Cada vez que un menor sea detenido, la detención se notificará inmediatamente a sus padres o su tutor, y cuando no sea posible dicha notificación inmediata, se notificará a los padres o al tutor en el más breve plazo posible.
- 9.3. El juez, funcionario u organismo competente examinará sin demora la posibilidad de poner en libertad al menor.
- 9.4. Sin perjuicio de que se consideren debidamente las circunstancias de cada caso, se establecerán contactos entre los organismos encargados de hacer cumplir la ley y el menor delincuente para proteger la condición jurídica del menor, promover su bienestar y evitar que sufra daño.

## **10. Remisión de casos**

- 10.1. Se examinará la posibilidad, cuando proceda, de ocuparse de los menores delincuentes sin recurrir a las autoridades competentes, mencionadas en la regla 14.1 infra, para que los juzguen oficialmente.
- 10.2. La policía, el Ministerio fiscal y otros organismos que se ocupen de los casos de delincuencia de menores estarán facultados para fallar dichos casos discrecionalmente, sin necesidad de vista oficial, con arreglo a los criterios establecidos al efecto en los respectivos sistemas jurídicos y también en armonía con los principios contenidos en las presentes Reglas.
- 10.3. Toda remisión que signifique poner al menor a disposición de las instituciones pertinentes de la comunidad o de otro tipo estará supeditada al consentimiento del menor o al de sus padres o su tutor; sin embargo, la decisión relativa a la remisión del caso se someterá al examen de una autoridad competente, cuando así se solicite.

- 10.4. Para facilitar la tramitación discrecional de los casos de menores, se procurará facilitar a la comunidad programas de supervisión y orientación temporales, restitución y compensación a las víctimas.

## **11. Especialización policial**

- 11.1. Para el mejor desempeño de sus funciones, los agentes de policía que traten a menudo o de manera exclusiva con menores o que se dediquen fundamentalmente a la prevención de la delincuencia de menores, recibirán instrucción y capacitación especial. En las grandes ciudades habrá contingentes especiales de policía con esa finalidad.

## **12. Prisión preventiva**

- 12.1. Sólo se aplicará la prisión preventiva como último recurso y durante el plazo más breve posible.
- 12.2. Siempre que sea posible, se adoptarán medidas sustitutorias de la prisión preventiva, como la supervisión estricta, la custodia permanente, la asignación a una familia o el traslado a un hogar o a una institución educativa.
- 12.3. Los menores que se encuentren en prisión preventiva gozarán de todos los derechos y garantías previstos en las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos aprobadas por las Naciones Unidas.
- 12.4. Los menores que se encuentren en prisión preventiva estarán separados de los adultos y reclusos en establecimientos distintos o en recintos separados en los establecimientos en que haya detenidos adultos.
- 12.5. Mientras se encuentren bajo custodia, los menores recibirán cuidados, protección y toda la asistencia -social, educacional, profesional, psicológica, médica y física- que requieran, habida cuenta de su edad, sexo y características individuales.

# **TERCERA PARTE DE LA SENTENCIA Y LA RESOLUCIÓN**

## **13. Autoridad competente para dictar sentencia**

- 13.1. Todo menor delincuente cuyo caso no sea objeto de remisión (con arreglo a la regla 11) será puesto a disposición de la autoridad competente (corte, tribunal, junta, consejo, etc.), que decidirá con arreglo a los principios de un juicio imparcial y equitativo.
- 13.2. El procedimiento favorecerá los intereses del menor y se sustanciará en un ambiente de comprensión, que permita que el menor participe en él y se exprese libremente.

#### **14. Asesoramiento jurídico y derechos de los padres y tutores**

- 14.1. El menor tendrá derecho a hacerse representar por un asesor jurídico durante todo el proceso o a solicitar asistencia jurídica gratuita cuando esté prevista la prestación de dicha ayuda en el país.
- 14.2. Los padres o tutores tendrán derecho a participar en las actuaciones y la autoridad competente podrá requerir su presencia en defensa del menor. No obstante, la autoridad competente podrá denegar la participación si existen motivos para presumir que la exclusión es necesaria en defensa del menor.

#### **15. Informes sobre investigaciones sociales**

- 15.1. Para facilitar la adopción de una decisión justa por parte de la autoridad competente, y a menos que se trate de delitos leves, antes de que esa autoridad dicte una resolución definitiva se efectuará una investigación completa sobre el medio social y las condiciones en que se desarrolla la vida del menor y sobre las circunstancias en las que se hubiere cometido el delito.

#### **16. Principios rectores de la sentencia y la resolución**

- 16.1. La decisión de la autoridad competente se ajustará a los siguientes principios:
  - a) La respuesta que se dé al delito será siempre proporcionada, no sólo a las circunstancias y la gravedad del delito, sino también a las circunstancias y necesidades del menor, así como a las necesidades de la sociedad;
  - b) Las restricciones a la libertad personal del menor se impondrán sólo tras cuidadoso estudio y se reducirán al mínimo posible;
  - c) Sólo se impondrá la privación de libertad personal en el caso de que el menor sea condenado por un acto grave en el que concurra violencia contra otra persona o por la reincidencia en cometer otros delitos graves, y siempre que no haya otra respuesta adecuada;
  - d) En el examen de los casos se considerará primordial el bienestar del menor.
- 16.2. Los delitos cometidos por menores no se sancionarán en ningún caso con la pena capital.
- 16.3. Los menores no serán sancionados con penas corporales.
- 16.4. La autoridad competente podrá suspender el proceso en cualquier momento.

#### **17. Pluralidad de medidas resolutorias**

- 17.1. Para mayor flexibilidad y para evitar en la medida de lo posible el confinamiento en establecimientos penitenciarios, la autoridad competente

podrá adoptar una amplia diversidad de decisiones. Entre tales decisiones, algunas de las cuales pueden aplicarse simultáneamente, figuran las siguientes:

- a) Órdenes en materia de atención, orientación y supervisión;
  - b) Libertad vigilada;
  - c) Ordenes de prestación de servicios a la comunidad;
  - d) Sanciones económicas, indemnizaciones y devoluciones;
  - e) Órdenes de tratamiento intermedio y otras formas de tratamiento;
  - f) Órdenes de participar en sesiones de asesoramiento colectivo y en actividades análogas;
  - g) Órdenes relativas a hogares de guarda, comunidades de vida u otros establecimientos educativos;
  - h) Otras órdenes pertinentes.
- 17.2. Ningún menor podrá ser sustraído, total o parcialmente, a la supervisión de sus padres, a no ser que las circunstancias de su caso lo hagan necesario.

## **18. Carácter excepcional del confinamiento en establecimientos penitenciarios**

- 18.1. El confinamiento de menores en establecimientos penitenciarios se utilizará en todo momento como último recurso y por el más breve plazo posible

## **19. Prevención de demoras innecesarias**

- 19.1. Todos los casos se tramitarán desde el comienzo de manera expedita y sin demoras innecesarias.

## **20. Registros**

- 20.1. Los registros de menores delincuentes serán de carácter estrictamente confidencial y no podrán ser consultados por terceros. Sólo tendrán acceso a dichos archivos las personas que participen directamente en la tramitación de un caso en curso, así como otras personas debidamente autorizadas.
- 21.2 Los registros de menores delincuentes no se utilizarán en procesos de adultos relativos a casos subsiguientes en los que esté implicado el mismo delincuente.

## **21. Necesidad de personal especializado y capacitado**

- 21.1. Para garantizar la adquisición y el mantenimiento de la competencia profesional necesaria a todo el personal que se ocupa de casos de menores, se impartirá enseñanza profesional, cursos de capacitación durante el ser-

vicio y cursos de repaso, y se emplearán otros sistemas adecuados de instrucción.

- 21.2. El personal encargado de administrar la justicia de menores responderá a las diversas características de los menores que entran en contacto con dicho sistema. Se procurará garantizar una representación equitativa de mujeres y de minorías en los organismos de justicia de menores.

## **CUARTA PARTE**

### **TRATAMIENTO FUERA DE LOS ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS**

#### **22. Ejecución efectiva de la resolución**

- 22.1. Se adoptarán disposiciones adecuadas para la ejecución de las órdenes que dicte la autoridad competente, y que se mencionan en la regla 14.1, por esa misma autoridad o por otra distinta si las circunstancias así lo exigen.
- 22.2. Dichas disposiciones incluirán la facultad otorgada a la autoridad competente para modificar dichas órdenes periódicamente según estime pertinente, a condición de que la modificación se efectúe en consonancia con los principios enunciados en las presentes Reglas.

#### **23. Prestación de asistencia**

- 23.1. Se procurará proporcionar a los menores, en todas las etapas del procedimiento, asistencia en materia de alojamiento, enseñanza o capacitación profesional, empleo o cualquiera otra forma de asistencia, útil y práctica, para facilitar el proceso de rehabilitación.

#### **24. Movilización de voluntarios y otros servicios de carácter comunitario**

- 24.1. Se recurrirá a los voluntarios, a las organizaciones de voluntarios, a las instituciones locales y a otros recursos de la comunidad para que contribuyan eficazmente a la rehabilitación del menor en un ambiente comunitario y, en la forma en que ésta sea posible, en el seno de la unidad familiar.

## **QUINTA PARTE**

### **TRATAMIENTO EN ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS**

#### **25. Objetivos del tratamiento en establecimientos penitenciarios**

- 25.1. La capacitación y el tratamiento de menores confinados en establecimientos penitenciarios tienen por objeto garantizar su cuidado y protección, así

- como su educación y formación profesional para permitirles que desempeñen un papel constructivo y productivo en la sociedad.
- 25.2. Los menores confinados en establecimientos penitenciarios recibirán los cuidados, la protección y toda la asistencia necesaria -social, educacional, profesional, psicológica, médica y física- que puedan requerir debido a su edad, sexo y personalidad y en interés de su desarrollo sano.
  - 25.3. Los menores confinados en establecimientos penitenciarios se mantendrán separados de los adultos y estarán detenidos en un establecimiento separado o en una parte separada de un establecimiento en el que también estén encarcelados adultos.
  - 25.4. La delincuente joven confinada en un establecimiento merece especial atención en lo que atañe a sus necesidades y problemas personales. En ningún caso recibirá menos cuidados, protección, asistencia, tratamiento y capacitación que el delincuente joven. Se garantizará su tratamiento equitativo.
  - 25.5. En el interés y bienestar del menor confinado en un establecimiento penitenciario, tendrán derecho de acceso los padres o tutores.
  - 25.6. Se fomentará la cooperación entre los ministerios y los departamentos para dar formación académica o, según proceda, profesional adecuada al menor que se encuentre confinado en un establecimiento penitenciario a fin de garantizar que al salir no se encuentre en desventaja en el plano de la educación.

## **26. Aplicación de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos aprobadas por las Naciones Unidas**

- 26.1. En principio, las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos y las recomendaciones conexas serán aplicables en la medida pertinente al tratamiento de los menores delincuentes en establecimientos penitenciarios, inclusive los que estén en prisión preventiva.
- 26.2. Con objeto de satisfacer las diversas necesidades del menor específicas a su edad, sexo y personalidad, se procurará aplicar los principios pertinentes de las mencionadas Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos en toda la medida de lo posible.

## **27. Frecuente y pronta concesión de la libertad condicional**

- 27.1. La autoridad pertinente recurrirá en la mayor medida posible a la libertad condicional y la concederá tan pronto como sea posible.
- 27.2. Los menores en libertad condicional recibirán asistencia del correspondiente funcionario a cuya supervisión estarán sujetos, y el pleno apoyo de la comunidad.

### **Sistemas intermedios**

- 27.3. Se procurará establecer sistemas intermedios como establecimientos de transición, hogares educativos, centros de capacitación diurnos y otros sistemas pertinentes que puedan facilitar la adecuada reintegración de los menores a la sociedad.

## **SEXTA PARTE INVESTIGACIÓN, PLANIFICACIÓN Y FORMULACIÓN Y EVALUACIÓN DE POLÍTICAS**

### **28. La investigación como base de la planificación y de la formulación y la evaluación de políticas**

- 28.1. Se procurará organizar y fomentar las investigaciones necesarias como base para una planificación y una formulación de políticas que sean efectivas.
- 28.2. Se procurará revisar y evaluar periódicamente las tendencias, los problemas y las causas de la delincuencia y criminalidad de menores, así como las diversas necesidades particulares del menor en custodia.
- 28.3. Se procurará establecer con carácter regular un mecanismo de evaluación e investigación en el sistema de administración de justicia de menores y recopilar y analizar los datos y la información pertinentes con miras a la debida evaluación y perfeccionamiento ulterior de dicho sistema.
- 28.4. La prestación de servicios en la administración de justicia de menores se preparará y ejecutará de modo sistemático como parte integrante de los esfuerzos de desarrollo nacional.

# **REGLAS MÍNIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LAS MEDIDAS NO PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD (REGLAS DE TOKIO)**

**Asamblea General de las Naciones Unidas, 14 de diciembre de 1990**

## **I. Principios generales**

### **1. Objetivos fundamentales**

- 1.1. Las presentes Reglas mínimas contienen una serie de principios básicos para promover la aplicación de medidas no privativas de la libertad, así como salvaguardias mínimas para las personas a quienes se aplican medidas sustitutivas de la prisión.
- 1.2. Las Reglas tienen por objeto fomentar una mayor participación de la comunidad en la gestión de la justicia penal, especialmente en lo que respecta al tratamiento del delincuente, así como fomentar entre los delincuentes el sentido de su responsabilidad hacia la sociedad.
- 1.3. Las Reglas se aplicarán teniendo en cuenta las condiciones políticas, económicas, sociales y culturales de cada país, así como los propósitos y objetivos de su sistema de justicia penal.
- 1.4. Al aplicar las Reglas, los Estados Miembros se esforzarán por alcanzar un equilibrio adecuado entre los derechos de los delincuentes, los derechos de las víctimas y el interés de la sociedad en la seguridad pública y la prevención del delito.
- 1.5. Los Estados Miembros introducirán medidas no privativas de la libertad en sus respectivos ordenamientos jurídicos para proporcionar otras opciones, y de esa manera reducir la aplicación de las penas de prisión, y racionalizar las políticas de justicia penal, teniendo en cuenta el respeto de los derechos humanos, las exigencias de la justicia social y las necesidades de rehabilitación del delincuente.

### **2. Alcance de las medidas no privativas de la libertad**

- 2.1. Las disposiciones pertinentes de las presentes Reglas se aplicarán a todas las personas sometidas a acusación, juicio o cumplimiento de una sentencia, en todas las fases de la administración de la justicia penal. A los

efectos de las Reglas, estas personas se designarán “delincuentes”, independientemente de que sean sospechosos o de que hayan sido acusados o condenados.

- 2.2. Las Reglas se aplicarán sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, patrimonio, nacimiento o cualquier otra condición.
- 2.3. A fin de asegurar una mayor flexibilidad, compatible con el tipo y la gravedad del delito, la personalidad y los antecedentes del delincuente y la protección de la sociedad, y evitar la aplicación innecesaria de la pena de prisión, el sistema de justicia penal establecerá una amplia serie de medidas no privativas de la libertad, desde la fase anterior al juicio hasta la fase posterior a la sentencia. El número y el tipo de las medidas no privativas de la libertad disponibles deben estar determinados de manera tal que sea posible fijar de manera coherente las penas.
- 2.4. Se alentará y supervisará atentamente el establecimiento de nuevas medidas no privativas de la libertad y su aplicación se evaluará sistemáticamente.
- 2.5. Se considerará la posibilidad de ocuparse de los delincuentes en la comunidad, evitando recurrir a procesos formales o juicios ante los tribunales, de conformidad con las salvaguardias y las normas jurídicas.
- 2.6. Las medidas no privativas de la libertad serán utilizadas de acuerdo con el principio de mínima intervención.
- 2.7. La utilización de medidas no privativas de la libertad será parte de un movimiento en pro de la despenalización y destipificación de delitos, y no estarán encaminadas a obstaculizar ni a diferir las iniciativas en ese sentido.

### **3. Salvaguardias legales**

- 3.1. La introducción, definición y aplicación de medidas no privativas de la libertad estarán prescritas por la ley.
- 3.2. La selección de una medida no privativa de la libertad se basará en los criterios establecidos con respecto al tipo y gravedad del delito, la personalidad y los antecedentes del delincuente, los objetivos de la condena y los derechos de las víctimas.
- 3.3. La autoridad judicial u otra autoridad independiente competente ejercerá sus facultades discrecionales en todas las fases del procedimiento, actuando con plena responsabilidad y exclusivamente de conformidad con la ley.
- 3.4. Las medidas no privativas de la libertad que impongan una obligación al delincuente, aplicadas antes o en lugar del procedimiento o del juicio, requerirán su consentimiento.

- 3.5. Las decisiones sobre la imposición de medidas no privativas de la libertad estarán sometidas a la revisión de una autoridad judicial u otra autoridad competente e independiente, a petición del delincuente.
- 3.6. El delincuente estará facultado para presentar peticiones o reclamaciones ante la autoridad judicial u otra autoridad competente e independiente sobre cuestiones que afecten a sus derechos individuales en la aplicación de las medidas no privativas de la libertad. Se preverán disposiciones adecuadas para el recurso y, si es posible, la reparación en caso de agravio relacionado con un incumplimiento de las normas sobre derechos humanos internacionalmente reconocidos.
- 3.7. Las medidas no privativas de la libertad no supondrán ninguna experimentación médica o psicológica con el delincuente, ni riesgo indebido de daños físicos o mentales.
- 3.8. La dignidad del delincuente sometido a medidas no privativas de la libertad será protegida en todo momento.
- 3.9. Durante la aplicación de las medidas no privativas de la libertad, los derechos del delincuente no podrán ser objeto de restricciones que excedan las impuestas por la autoridad competente que haya adoptado la decisión de aplicar la medida.
- 3.10. Durante la aplicación de las medidas no privativas de la libertad se respetarán tanto el derecho del delincuente como el de su familia a la intimidad.
- 3.11. El expediente personal del delincuente se mantendrá de manera estrictamente confidencial e inaccesible a terceros. Sólo tendrán acceso al expediente las personas directamente interesadas en la tramitación del caso u otras personas debidamente autorizadas.

#### **4. Cláusula de salvaguardia**

- 4.1. Ninguna de las disposiciones en las presentes Reglas será interpretada de modo que excluya la aplicación de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos<sup>79</sup>, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing)<sup>82</sup>, el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión<sup>35</sup> ni de ningún otro instrumento o norma sobre derechos humanos reconocidos por la comunidad internacional que guarden relación con el tratamiento del delincuente y con la protección de sus derechos humanos fundamentales.

## ***II. Fase anterior al juicio***

### **5. Disposiciones previas al juicio**

- 5.1. Cuando así proceda y sea compatible con el ordenamiento jurídico, la policía, la fiscalía u otros organismos que se ocupen de casos penales deberán estar facultados para retirar los cargos contra el delincuente si consideran que la protección de la sociedad, la prevención del delito o la promoción del respeto a la ley y los derechos de las víctimas no exigen llevar adelante el caso. A efectos de decidir si corresponde el retiro de los cargos o la institución de actuaciones, en cada ordenamiento jurídico se formulará una serie de criterios bien definidos. En casos de poca importancia el fiscal podrá imponer las medidas adecuadas no privativas de la libertad, según corresponda.

### **6. La prisión preventiva como último recurso**

- 6.1. En el procedimiento penal sólo se recurrirá a la prisión preventiva como último recurso, teniendo debidamente en cuenta la investigación del supuesto delito y la protección de la sociedad y de la víctima.
- 6.2. Las medidas sustitutivas de la prisión preventiva se aplicarán lo antes posible. La prisión preventiva no deberá durar más del tiempo que sea necesario para el logro de los objetivos indicados en la regla 6.1 y deberá ser aplicada con humanidad y respeto por la dignidad del ser humano.
- 6.3. El delincuente tendrá derecho a apelar ante una autoridad judicial u otra autoridad independiente y competente en los casos en que se imponga prisión preventiva.

## ***III. Fase de juicio y sentencia***

### **7. Informes de investigación social**

- 7.1. Cuando exista la posibilidad de preparar informes de investigación social, la autoridad judicial podrá valerse de un informe preparado por un funcionario u organismo competente y autorizado. El informe contendrá información sobre el entorno social del delincuente que sea pertinente al tipo de infracción que comete habitualmente el individuo y a los delitos que se le imputan. También deberá contener información y recomendaciones que sean pertinentes al procedimiento de fijación de condenas. Deberá ceñirse a los hechos y ser objetivo e imparcial; toda apreciación personal tendrá que formularse claramente como tal.

## **8. Imposición de sanciones**

- 8.1. La autoridad judicial, que tendrá a su disposición una serie de sanciones no privativas de la libertad, al adoptar su decisión deberá tener en consideración las necesidades de rehabilitación del delincuente, la protección de la sociedad y los intereses de la víctima, quien será consultada cuando corresponda.
- 8.2. Las autoridades competentes podrán tomar las medidas siguientes:
  - a) Sanciones verbales, como la amonestación, la reprensión y la advertencia;
  - b) Libertad condicional;
  - c) Penas privativas de derechos o inhabilitaciones;
  - d) Sanciones económicas y penas en dinero, como multas y multas sobre los ingresos calculados por días;
  - e) Incautación o confiscación;
  - f) Mandamiento de restitución a la víctima o de indemnización;
  - g) Suspensión de la sentencia o condena diferida;
  - h) Régimen de prueba y vigilancia judicial;
  - i) Imposición de servicios a la comunidad;
  - j) Obligación de acudir regularmente a un centro determinado;
  - k) Arresto domiciliario;
  - l) Cualquier otro régimen que no entrañe reclusión;
  - m) Alguna combinación de las sanciones precedentes.

## ***IV. Fase posterior a la sentencia***

### **9. Medidas posteriores a la sentencia**

- 9.1. Se pondrá a disposición de la autoridad competente una amplia serie de medidas sustitutivas posteriores a la sentencia a fin de evitar la reclusión y prestar asistencia a los delincuentes para su pronta reinserción social.
- 9.2. Podrán aplicarse medidas posteriores a la sentencia como las siguientes:
  - a) Permisos y centros de transición;
  - b) Liberación con fines laborales o educativos;
  - c) Distintas formas de libertad condicional;
  - d) La remisión;
  - e) El indulto.
- 9.3. La decisión con respecto a las medidas posteriores a la sentencia, excepto en el caso del indulto, será sometida a la revisión de una autoridad judicial u otra autoridad competente e independiente, si lo solicita el delincuente.
- 9.4. Se considerarán cuanto antes las posibilidades de poner en libertad al recluso de un establecimiento y asignarlo a un programa no privativo de la libertad.

## **V. Aplicación de las medidas no privativas de la libertad**

### **10. Régimen de vigilancia**

- 10.1. El objetivo de la supervisión es disminuir la reincidencia y ayudar al delincuente en su reinserción social de manera que se reduzca a un mínimo la probabilidad de que vuelva a la delincuencia.
- 10.2. Si la medida no privativa de la libertad entraña un régimen de vigilancia, la vigilancia será ejercida por una autoridad competente, en las condiciones concretas que haya prescrito la ley.
- 10.3. En el marco de cada medida no privativa de la libertad, se determinará cuál es el tipo más adecuado de vigilancia y tratamiento para cada caso particular con el propósito de ayudar al delincuente a enmendar su conducta delictiva. El régimen de vigilancia y tratamiento se revisará y reajustará periódicamente, cuando sea necesario.
- 10.4. Se brindará a los delincuentes, cuando sea necesario, asistencia psicológica, social y material y oportunidades para fortalecer los vínculos con la comunidad y facilitar su reinserción social.

### **11. Duración**

- 11.1. La duración de las medidas no privativas de la libertad no superará el plazo establecido por la autoridad competente de conformidad con la ley.
- 11.2. Estará prevista la interrupción anticipada de la medida en caso de que el delincuente haya reaccionado positivamente a ella.

### **12. Obligaciones**

- 12.1. Cuando la autoridad competente decida las obligaciones que deberá cumplir el delincuente, tendrá en cuenta las necesidades de la sociedad y las necesidades y los derechos del delincuente y de la víctima.
- 12.2. Las obligaciones que ha de cumplir el delincuente serán prácticas, precisas y tan pocas como sea posible, y tendrán por objeto reducir las posibilidades de reincidencia en el comportamiento delictivo e incrementar las posibilidades de reinserción social del delincuente, teniendo en cuenta las necesidades de la víctima.
- 12.3. Al comienzo de la aplicación de una medida no privativa de la libertad, el delincuente recibirá una explicación, oral y escrita, de las condiciones que rigen la aplicación de la medida, incluidos sus obligaciones y derechos.
- 12.4. La autoridad competente podrá modificar las obligaciones impuestas de conformidad con lo previsto en la legislación y según el progreso realizado por el delincuente.

### **13. Proceso de tratamiento**

- 13.1. En el marco de una medida no privativa de la libertad determinada, cuando corresponda, se establecerán diversos sistemas, por ejemplo, ayuda psicosocial individualizada, terapia de grupo, programas residenciales y tratamiento especializado de distintas categorías de delincuentes, para atender a sus necesidades de manera más eficaz.
- 13.2. El tratamiento deberá ser dirigido por profesionales con adecuada formación y experiencia práctica.
- 13.3. Cuando se decida que el tratamiento es necesario, se hará todo lo posible por comprender la personalidad, las aptitudes, la inteligencia y los valores del delincuente, y especialmente las circunstancias que lo llevaron a la comisión del delito.
- 13.4. La autoridad competente podrá hacer participar a la comunidad y a los sistemas de apoyo social en la aplicación de las medidas no privativas de la libertad.
- 13.5. El número de casos asignados se mantendrá, en lo posible, dentro de límites compatibles con la aplicación eficaz de los programas de tratamiento.
- 13.6. La autoridad competente abrirá y mantendrá un expediente para cada delincuente.

### **14. Disciplina e incumplimiento de las obligaciones**

- 14.1. El incumplimiento de las obligaciones impuestas al delincuente puede dar lugar a la modificación o revocación de la medida no privativa de la libertad.
- 14.2. La modificación o revocación de la medida no privativa de la libertad corresponderá a la autoridad competente; procederá a ello solamente después de haber examinado cuidadosamente los hechos aducidos por el funcionario supervisor y por el delincuente.
- 14.3. El fracaso de una medida no privativa de la libertad no significará automáticamente la imposición de una medida privativa de la libertad.
- 14.4. En caso de modificación o revocación de la medida no privativa de la libertad, la autoridad competente intentará imponer una medida sustitutiva no privativa de la libertad que sea adecuada. Sólo se podrá imponer la pena de prisión cuando no haya otras medidas sustitutivas adecuadas.
- 14.5. En caso de que el delincuente no cumpla las obligaciones impuestas, la ley determinará a quién corresponde dictar la orden de detenerlo o de mantenerlo bajo supervisión.
- 14.6. En caso de modificación o revocación de la medida no privativa de la libertad, el delincuente podrá recurrir ante una autoridad judicial u otra autoridad competente e independiente.

## **VI. Personal**

### **15. Contratación**

- 15.1. En la contratación del personal no se hará discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, patrimonio, nacimiento o cualquier otra condición. Los criterios para la contratación del personal tendrán en cuenta la política nacional en favor de los sectores desfavorecidos y la diversidad de los delincuentes que haya que supervisar.
- 15.2. Las personas designadas para aplicar las medidas no privativas de la libertad deberán ser personas aptas para la función y, cuando sea posible, tener formación profesional y experiencia práctica adecuadas. Estas calificaciones se especificarán claramente.
- 15.3. Para conseguir y contratar personal profesional calificado se harán nombramientos con categoría de funcionario público, sueldos adecuados y prestaciones sociales que estén en consonancia con la naturaleza del trabajo y se ofrecerán amplias oportunidades de progreso profesional y ascenso.

### **16. Capacitación del personal**

- 16.1. El objetivo de la capacitación será explicar claramente al personal sus funciones en lo que atañe a la rehabilitación del delincuente, la garantía de los derechos de los delincuentes y la protección de la sociedad. Mediante capacitación, el personal también deberá comprender la necesidad de cooperar y coordinar las actividades con los organismos interesados.
- 16.2. Antes de entrar en funciones, el personal recibirá capacitación que comprenda información sobre el carácter de las medidas no privativas de la libertad, los objetivos de la supervisión y las distintas modalidades de aplicación de las medidas no privativas de la libertad.
- 16.3. Después de la entrada en funciones, el personal mantendrá y mejorará sus conocimientos y aptitudes profesionales asistiendo a cursos de capacitación durante el servicio y a cursos de actualización. Se proporcionarán instalaciones adecuadas a ese efecto.

## **VII. Voluntarios y otros recursos comunitarios**

### **17. Participación de la sociedad**

- 17.1. La participación de la sociedad debe alentarse pues constituye un recurso fundamental y uno de los factores más importantes para fortalecer los vínculos entre los delincuentes sometidos a medidas no privativas de la

- libertad y sus familias y la comunidad. Deberá complementar la acción de la administración de la justicia penal.
- 17.2. La participación de la sociedad será considerada una oportunidad para que los miembros de la comunidad contribuyan a su protección.

## **18. Comprensión y cooperación de la sociedad**

- 18.1. Debe alentarse a los organismos gubernamentales, al sector privado y a la comunidad en general para que apoyen a las organizaciones de voluntarios que fomenten la aplicación de medidas no privativas de la libertad.
- 18.2. Se organizarán regularmente conferencias, seminarios, simposios y otras actividades para hacer cobrar conciencia de la necesidad de que la sociedad participe en la aplicación de medidas no privativas de la libertad.
- 18.3. Se utilizarán todos los medios de comunicación para propiciar una actitud constructiva en la comunidad, que dé lugar a actividades que propicien una aplicación más amplia del régimen no privativo de la libertad y la reinserción social de los delincuentes.
- 18.4. Se hará todo lo posible por informar a la sociedad acerca de la importancia de su función en la aplicación de las medidas no privativas de la libertad.

## **19. Voluntarios**

- 19.1. Los voluntarios serán seleccionados cuidadosamente y contratados en función de las aptitudes y del interés que demuestren en su labor. Se impartirá capacitación adecuada para el desempeño de las funciones específicas que les hayan sido encomendadas y contarán con el apoyo y asesoramiento de la autoridad competente, a la que tendrán oportunidad de consultar.
- 19.2. Los voluntarios alentarán a los delincuentes y a sus familias a establecer vínculos significativos y contactos más amplios con la comunidad, brindándoles asesoramiento y otras formas adecuadas de asistencia acorde con sus capacidades y las necesidades del delincuente.
- 19.3. Los voluntarios estarán asegurados contra accidentes, lesiones y daños a terceros en el ejercicio de sus funciones. Les serán reembolsados los gastos autorizados que hayan efectuado durante su trabajo. Gozarán del reconocimiento público por los servicios que presten en pro del bienestar de la comunidad.

## **VIII. Investigación, planificación y formulación y evaluación de políticas**

### **20. Investigación y planificación**

- 20.1. Como aspecto esencial del proceso de planificación, se hará lo posible para que las entidades tanto públicas como privadas colaboren en la orga-

nización y el fomento de la investigación sobre la aplicación a los delincuentes de un régimen no privativo de la libertad.

- 20.2. Se harán investigaciones periódicas de los problemas que afectan a los destinatarios de las medidas, los profesionales, la comunidad y los órganos normativos.
- 20.3. Dentro del sistema de justicia penal se crearán mecanismos de investigación e información para reunir y analizar datos y estadísticas sobre la aplicación a los delincuentes de un régimen no privativo de la libertad.
- 20.4. Formulación de la política y elaboración de programas.
- 20.5. Se planificarán y aplicarán sistemáticamente programas de medidas no privativas de la libertad como parte integrante del sistema de justicia penal en el marco del proceso nacional de desarrollo.
- 20.6. Se efectuarán evaluaciones periódicas con miras a lograr una aplicación más eficaz de las medidas no privativas de la libertad.
- 20.7. Se realizarán estudios periódicos para evaluar los objetivos, el funcionamiento y la eficacia de las medidas no privativas de la libertad.

## **21. Vínculos con organismos y actividades pertinentes**

- 21.1. Se crearán a diversos niveles mecanismos apropiados para facilitar el establecimiento de vínculos entre los servicios encargados de las medidas no privativas de la libertad, otras ramas del sistema de justicia penal, y los organismos de desarrollo y bienestar social, tanto gubernamentales como no gubernamentales, en sectores como la salud, la vivienda, la educación, el trabajo y los medios de comunicación.

## **22. Cooperación internacional**

- 22.1. Se hará lo posible por promover la cooperación científica entre los países en cuanto al régimen sin internamiento. Deberán reforzarse la investigación, la capacitación, la asistencia técnica y el intercambio de información entre los Estados Miembros sobre medidas no privativas de la libertad, por conducto de los institutos de las Naciones Unidas para la prevención del delito y el tratamiento del delincuente y en estrecha colaboración con la Subdivisión de Prevención del Delito y Justicia Penal del Centro de Desarrollo Social y Asuntos Humanitarios de la Secretaría de las Naciones Unidas.
- 22.2. Deberán fomentarse los estudios comparados y la armonización de las disposiciones legislativas para ampliar la gama de opciones sin internamiento y facilitar su aplicación a través de las fronteras nacionales, de conformidad con el Tratado modelo sobre el traspaso de la vigilancia de los delincuentes bajo condena condicional o en libertad condicional.

## **REGLAS MÍNIMAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS (REGLAS DE MANDELA)**

**Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, 13 de mayo de 1977**  
*(Se incluye únicamente primera parte, en virtud de regla 5)*

### **Observaciones preliminares**

1. El objeto de las reglas siguientes no es de describir en forma detallada un sistema penitenciario modelo, sino únicamente establecer, inspirándose en conceptos generalmente admitidos en nuestro tiempo y en los elementos esenciales de los sistemas contemporáneos más adecuados, los principios y las reglas de una buena organización penitenciaria y de la práctica relativa al tratamiento de los reclusos.

2. Es evidente que debido a la gran variedad de condiciones jurídicas, sociales, económicas y geográficas existentes en el mundo, no se pueden aplicar indistintamente todas las reglas en todas partes y en todo tiempo. Sin embargo, deberán servir para estimular el esfuerzo constante por vencer las dificultades prácticas que se oponen a su aplicación, en vista de que representan en su conjunto las condiciones mínimas admitidas por las Naciones Unidas.

3. Además, los criterios que se aplican a las materias a que se refieren estas reglas evolucionan constantemente. No tienden a excluir la posibilidad de experiencias y prácticas, siempre que éstas se ajusten a los principios y propósitos que se desprenden del texto de las reglas. Con ese espíritu, la administración penitenciaria central podrá siempre autorizar cualquier excepción a las reglas.

4. **1)** La primera parte de las reglas trata de las concernientes a la administración general de los establecimientos penitenciarios y es aplicable a todas las categorías de reclusos, criminales o civiles, en prisión preventiva o condenados, incluso a los que sean objeto de una medida de seguridad o de una medida de reeducación ordenada por el juez. **2)** La segunda parte contiene las reglas que no son aplicables más que a las categorías de reclusos a que se refiere cada sección. Sin embargo, las reglas de la sección A, aplicables a los reclusos condenados serán igualmente aplicables a las categorías de reclusos a que se refieren las secciones B, C y D, siempre que no sean contradictorias con las reglas que las rigen y a condición de que sean provechosas para estos reclusos.

**5. 1)** Estas reglas no están destinadas a determinar la organización de los establecimientos para delincuentes juveniles (establecimientos Borstal, instituciones de reeducación, etc.). No obstante, de un modo general, cabe considerar que la primera parte de las reglas mínimas es aplicable también a esos establecimientos. **2)** La categoría de reclusos juveniles debe comprender, en todo caso, a los menores que dependen de las jurisdicciones de menores. Por lo general, no debería condenarse a los delincuentes juveniles a penas de prisión.

## **Primera parte** **Reglas de aplicación general**

### **Principio fundamental**

**6. 1)** Las reglas que siguen deben ser aplicadas imparcialmente. No se debe hacer diferencias de trato fundadas en prejuicios, principalmente de raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política o cualquier otra opinión, de origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra situación cualquiera. **2)** Por el contrario, importa respetar las creencias religiosas y los preceptos morales del grupo al que pertenezca el recluso.

### ***Registro***

**7. 1)** En todo sitio donde haya personas detenidas, se deberá llevar al día un registro empastado y foliado que indique para cada detenido: a) Su identidad; b) Los motivos de su detención y la autoridad competente que lo dispuso; c) El día y la hora de su ingreso y de su salida. **2)** Ninguna persona podrá ser admitida en un establecimiento sin una orden válida de detención, cuyos detalles deberán ser consignados previamente en el registro.

### ***Separación de categorías***

**8.** Los reclusos pertenecientes a categorías diversas deberán ser alojados en diferentes establecimientos o en diferentes secciones dentro de los establecimientos, según su sexo y edad, sus antecedentes, los motivos de su detención y el trato que corresponda aplicarles. Es decir que: a) Los hombres y las mujeres deberán ser recludos, hasta donde fuere posible, en establecimientos diferentes; en un establecimiento en el que se reciban hombres y mujeres, el conjunto de locales destinado a las mujeres deberá estar completamente separado; b) Los detenidos en prisión preventiva deberán ser separados de los que están cumpliendo condena; c) Las personas presas por deudas y los demás condenados a alguna forma de prisión por razones civiles deberán ser separadas de los detenidos por infracción penal; d) Los detenidos jóvenes deberán ser separados de los adultos.

### ***Locales destinados a los reclusos***

**9. 1)** Las celdas o cuartos destinados al aislamiento nocturno no deberán ser ocupados más que por un solo recluso. Si por razones especiales, tales como el exceso temporal de población carcelaria, resultara indispensable que la administración penitenciaria central hiciera excepciones a esta regla, se deberá evitar que se alojen dos reclusos en cada celda o cuarto individual. **2)** Cuando se recurra a dormitorios, éstos deberán ser ocupados por reclusos cuidadosamente seleccionados y reconocidos como aptos para ser alojados en estas condiciones. Por la noche, estarán sometidos a una vigilancia regular, adaptada al tipo de establecimiento de que se trate.

**10.** Los locales destinados a los reclusos y especialmente a aquellos que se destinan al alojamiento de los reclusos durante la noche, deberán satisfacer las exigencias de la higiene, habida cuenta del clima, particularmente en lo que concierne al volumen de aire, superficie mínima, alumbrado, calefacción y ventilación.

**11.** En todo local donde los reclusos tengan que vivir o trabajar: a) Las ventanas tendrán que ser suficientemente grandes para que el recluso pueda leer y trabajar con luz natural; y deberán estar dispuestas de manera que pueda entrar aire fresco, haya o no ventilación artificial; b) La luz artificial tendrá que ser suficiente para que el recluso pueda leer y trabajar sin perjuicio de su vista.

**12.** Las instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente.

**13.** Las instalaciones de baño y de ducha deberán ser adecuadas para que cada recluso pueda y sea requerido a tomar un baño o ducha a una temperatura adaptada al clima y con la frecuencia que requiera la higiene general según la estación y la región geográfica, pero por lo menos una vez por semana en clima templado.

**14.** Todos los locales frecuentados regularmente por los reclusos deberán ser mantenidos en debido estado y limpios.

### ***Higiene personal***

**15.** Se exigirá de los reclusos aseo personal y a tal efecto dispondrán de agua y de los artículos de aseo indispensables para su salud y limpieza.

**16.** Se facilitará a los reclusos medios para el cuidado del cabello y de la barba, a fin de que se presenten de un modo correcto y conserven el respeto de sí mismos; los hombres deberán poder afeitarse con regularidad.

### ***Ropas y cama***

**17. 1)** Todo recluso a quien no se permita vestir sus propias prendas recibirá las apropiadas al clima y suficientes para mantenerle en buena salud. Dichas prendas no deberán ser en modo alguno degradantes ni humillantes. **2)** Todas las prendas deberán estar limpias y mantenidas en buen estado. La ropa interior se cambiará y

lavará con la frecuencia necesaria para mantener la higiene. **3)** En circunstancias excepcionales, cuando el recluso se aleje del establecimiento para fines autorizados, se le permitirá que use sus propias prendas o vestidos que no llamen la atención.

**18.** Cuando se autorice a los reclusos para que vistan sus propias prendas, se tomarán disposiciones en el momento de su ingreso en el establecimiento, para asegurarse de que están limpias y utilizables.

**19.** Cada recluso dispondrá, en conformidad con los usos locales o nacionales, de una cama individual y de ropa de cama individual suficiente, mantenida convenientemente y mudada con regularidad a fin de asegurar su limpieza.

### *Alimentación*

**20. 1)** Todo recluso recibirá de la administración, a las horas acostumbradas, una alimentación de buena calidad, bien preparada y servida, cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su salud y de sus fuerzas. **2)** Todo recluso deberá tener la posibilidad de proveerse de agua potable cuando la necesite.

### *Ejercicios físicos*

**21. 1)** El recluso que no se ocupe de un trabajo al aire libre deberá disponer, si el tiempo lo permite, de una hora al día por lo menos de ejercicio físico adecuado al aire libre. **2)** Los reclusos jóvenes y otros cuya edad y condición física lo permitan, recibirán durante el período reservado al ejercicio una educación física y recreativa. Para ello, se pondrá a su disposición el terreno, las instalaciones y el equipo necesario.

### *Servicios médicos*

**22. 1)** Todo establecimiento penitenciario dispondrá por lo menos de los servicios de un médico calificado que deberá poseer algunos conocimientos psiquiátricos. Los servicios médicos deberán organizarse íntimamente vinculados con la administración general del servicio sanitario de la comunidad o de la nación. Deberán comprender un servicio psiquiátrico para el diagnóstico y, si fuere necesario, para el tratamiento de los casos de enfermedades mentales. **2)** Se dispondrá el traslado de los enfermos cuyo estado requiera cuidados especiales, a establecimientos penitenciarios especializados o a hospitales civiles. Cuando el establecimiento disponga de servicios internos de hospital, éstos estarán provistos del material, del instrumental y de los productos farmacéuticos necesario para proporcionar a los reclusos enfermos los cuidados y el tratamiento adecuados. Además, el personal deberá poseer suficiente preparación profesional. **3)** Todo recluso debe poder utilizar los servicios de un dentista calificado.

**23. 1)** En los establecimientos para mujeres deben existir instalaciones especiales para el tratamiento de las reclusas embarazadas, de las que acaban de dar a luz y

de las convalecientes. Hasta donde sea posible, se tomarán medidas para que el parto se verifique en un hospital civil. Si el niño nace en el establecimiento, no deberá hacerse constar este hecho en su partida de nacimiento. **2)** Cuando se permita a las madres reclusas conservar su niño, deberán tomarse disposiciones para organizar una guardería infantil, con personal calificado, donde estarán los niños cuando no se hallen atendidos por sus madres.

**24.** El médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo como sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, tomar en su caso las medidas necesarias; asegurar el aislamiento de los reclusos sospechosos de sufrir enfermedades infecciosas o contagiosas; señalar las deficiencias físicas y mentales que puedan constituir un obstáculo para la readaptación, y determinar la capacidad física de cada recluso para el trabajo.

**25. 1)** El médico estará de velar por la salud física y mental de los reclusos. Deberá visitar diariamente a todos los reclusos enfermos, a todos los que se quejen de estar enfermos y a todos aquellos sobre los cuales se llame su atención. **2)** El médico presentará un informe al director cada vez que estime que la salud física o mental de un recluso haya sido o pueda ser afectada por la prolongación, o por una modalidad cualquiera de la reclusión.

**26. 1)** El médico hará inspecciones regulares y asesorará al director respecto a: a) La cantidad, calidad, preparación y distribución de los alimentos; b) La higiene y el aseo de los establecimientos y de los reclusos; c) Las condiciones sanitarias, la calefacción, el alumbrado y la ventilación del establecimiento; d) La calidad y el aseo de las ropas y de la cama de los reclusos; e) La observancia de las reglas relativas a la educación física y deportiva cuando ésta sea organizada por un personal no especializado. **2)** El Director deberá tener en cuenta los informes y consejos del médico según se dispone en las reglas 25 (2) y 26, y, en caso de conformidad, tomar inmediatamente las medidas necesarias para que se sigan dichas recomendaciones. Cuando no esté conforme o la materia no sea de su competencia, transmitirá inmediatamente a la autoridad superior el informe médico y sus propias observaciones.

### ***Disciplina y sanciones***

**27.** El orden y la disciplina se mantendrán con firmeza, pero sin imponer más restricciones de las necesarias para mantener la seguridad y la buena organización de la vida en común.

**28. 1)** Ningún recluso podrá desempeñar en los servicios del establecimiento un empleo que permita ejercitar una facultad disciplinaria. **2)** Sin embargo, esta regla no será un obstáculo para el buen funcionamiento de los sistemas a base de autogobierno. Estos sistemas implican en efecto que se confíen, bajo fiscalización,

a reclusos agrupados para su tratamiento, ciertas actividades o responsabilidades de orden social, educativo o deportivo.

**29.** La ley o el reglamento dictado por autoridad administrativa competente determinará en cada caso: a) La conducta que constituye una infracción disciplinaria; b) El carácter y la duración de las sanciones disciplinarias que se puedan aplicar; c) Cuál ha de ser la autoridad competente para pronunciar esas sanciones.

**30. 1)** Un recluso sólo podrá ser sancionado conforme a las prescripciones de la ley o reglamento, sin que pueda serlo nunca dos veces por la misma infracción. **2)** Ningún recluso será sancionado sin haber sido informado de la infracción que se le atribuye y sin que se le haya permitido previamente presentar su defensa. La autoridad competente procederá a un examen completo del caso. **3)** En la medida en que sea necesario y viable, se permitirá al recluso que presente su defensa por medio de un intérprete.

**31.** Las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias.

**32. 1)** Las penas de aislamiento y de reducción de alimentos sólo se aplicarán cuando el médico, después de haber examinado al recluso, haya certificado por escrito que éste puede soportarlas. **2)** Esto mismo será aplicable a cualquier otra sanción que pueda perjudicar la salud física o mental del recluso. En todo caso, tales medidas no deberán nunca ser contrarias al principio formulado en la regla 31, ni apartarse del mismo. **3)** El médico visitará todos los días a los reclusos que estén cumpliendo tales sanciones disciplinarias e informará al director si considera necesario poner término o modificar la sanción por razones de salud física o mental.

### ***Medios de coerción***

**33.** Los medios de coerción tales como esposas, cadenas, grillos y camisas de fuerza nunca deberán aplicarse como sanciones. Tampoco deberán emplearse cadenas y grillos como medios de coerción. Los demás medios de coerción sólo podrán ser utilizados en los siguientes casos: a) Como medida de precaución contra una evasión durante un traslado, siempre que sean retirados en cuanto comparezca el recluso ante una autoridad judicial o administrativa; b) Por razones médicas y a indicación del médico; c) Por orden del director, si han fracasado los demás medios para dominar a un recluso, con objeto de impedir que se dañe a sí mismo o dañe a otros o produzca daños materiales; en estos casos, el director deberá consultar urgentemente al médico, e informar a la autoridad administrativa superior.

**34.** El modelo y los métodos de empleo autorizados de los medios de coerción serán determinados por la administración penitenciaria central. Su aplicación no deberá prolongarse más allá del tiempo estrictamente necesario.

### ***Información y derecho de queja de los reclusos***

**35. 1)** A su ingreso cada recluso recibirá una información escrita sobre el régimen de los reclusos de la categoría en la cual se le haya incluido, sobre las reglas disciplinarias del establecimiento y los medios autorizados para informarse y formular quejas; y cualquiera otra información necesaria para conocer sus derechos y obligaciones, que le permita su adaptación a la vida del establecimiento. **2)** Si el recluso es analfabeto, se le proporcionará dicha información verbalmente.

**36. 1)** Todo recluso deberá tener en cada día laborable la oportunidad de presentar peticiones o quejas al director del establecimiento o al funcionario autorizado para representarle. **2)** Las peticiones o quejas podrán ser presentadas al inspector de prisiones durante su inspección. El recluso podrá hablar con el inspector o con cualquier otro funcionario encargado de inspeccionar, sin que el director o cualquier otro recluso miembro del personal del establecimiento se hallen presentes. **3)** Todo recluso estará autorizado para dirigir por la vía prescrita sin censura en cuanto al fondo, pero en debida forma, una petición o queja a la administración penitenciaria central, a la autoridad judicial o a cualquier otra autoridad competente. **4)** A menos que una solicitud o queja sea evidentemente temeraria o desprovista de fundamento, la misma deberá ser examinada sin demora, dándose respuesta al recluso en su debido tiempo.

### ***Contacto con el mundo exterior***

**37.** Los reclusos estarán autorizados para comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia, con su familiar y con amigos de buena reputación, tanto por correspondencia como mediante visitas.

**38. 1)** Los reclusos de nacionalidad extranjera gozarán de facilidades adecuadas para comunicarse con sus representantes diplomáticos y consulares. **2)** Los reclusos que sean nacionales de Estados que no tengan representación diplomática ni consular en el país, así como los refugiados y apátridas, gozarán de las mismas facilidades para dirigirse al representante diplomático del Estado encargado de sus intereses o a cualquier autoridad nacional o internacional que tenga la misión de protegerlos.

**39.** Los reclusos deberán ser informados periódicamente de los acontecimientos más importantes, sea por medio de la lectura de los diarios, revistas o publicaciones penitenciarias especiales, sea por medio de emisiones de radio, conferencias o cualquier otro medio similar, autorizado o fiscalizado por la administración.

### ***Biblioteca***

**40.** Cada establecimiento deberá tener una biblioteca para el uso de todas las categorías de reclusos, suficientemente provista de libros instructivos y recreativos. Deberá instarse a los reclusos a que se sirvan de la biblioteca lo más posible.

## ***Religión***

**41. 1)** Si el establecimiento contiene un número suficiente de reclusos que pertenezcan a una misma religión, se nombrará o admitirá un representante autorizado de ese culto. Cuando el número de reclusos lo justifique, y las circunstancias lo permitan, dicho representante deberá prestar servicio con carácter continuo. **2)** El representante autorizado nombrado o admitido conforme al párrafo 1 deberá ser autorizado para organizar periódicamente servicios religiosos y efectuar, cada vez que corresponda, visitas pastorales particulares a los reclusos de su religión. **3)** Nunca se negará a un recluso el derecho de comunicarse con el representante autorizado de una religión. Y, a la inversa, cuando un recluso se oponga a ser visitado por el representante de una religión, se deberá respetar en absoluto su actitud.

**42.** Dentro de lo posible, se autorizará a todo recluso a cumplir los preceptos de su religión, permitiéndosele participar en los servicios organizados en el establecimiento y tener en su poder libros piadosos y de instrucción religiosa de su confesión.

## ***Depósitos de objetos pertenecientes a los reclusos***

**43. 1)** Cuando el recluso ingresa en el establecimiento, el dinero, los objetos de valor, ropas y otros efectos que le pertenezcan y que el reglamento no le autoriza a retener, serán guardados en un lugar seguro. Se establecerá un inventario de todo ello, que el recluso firmará. Se tomarán las medidas necesarias para que dichos objetos se conserven en buen estado. **2)** Los objetos y el dinero pertenecientes al recluso le serán devueltos en el momento de su liberación, con excepción del dinero que se le haya autorizado a gastar, de los objetos que haya remitido al exterior, con la debida autorización, y de las ropas cuya destrucción se haya estimado necesaria por razones de higiene. El recluso firmará un recibo de los objetos y el dinero restituidos. **3)** Los valores y objetos enviados al recluso desde el exterior del establecimiento serán sometidos a las mismas reglas. **4)** Si el recluso es portador de medicinas o de estupefacientes en el momento de su ingreso, el médico decidirá el uso que deba hacerse de ellos.

## ***Notificación de defunción, enfermedades y traslados***

**44. 1)** En casos de fallecimiento del recluso, o de enfermedad o accidentes graves, o de su traslado a un establecimiento para enfermos mentales, el director informará inmediatamente al cónyuge, si el recluso fuere casado, o al pariente más cercano y en todo caso a cualquier otra persona designada previamente por el recluso. **2)** Se informará al recluso inmediatamente del fallecimiento o de la enfermedad grave de un pariente cercano. En caso de enfermedad grave de dicha persona, se le deberá autorizar, cuando las circunstancias lo permitan, para que vaya a la cabecera del enfermo, solo o con custodia. **3)** Todo recluso tendrá derecho a comunicar inmediatamente a su familia su detención o su traslado a otro establecimiento.

### ***Traslado de reclusos***

**45. 1)** Cuando los reclusos son conducidos a un establecimiento o trasladados a otro, se tratará de exponerlos al público lo menos posible y se tomarán disposiciones para protegerlos de los insultos, de la curiosidad del público y para impedir toda clase de publicidad. **2)** Deberá prohibirse el transporte de los reclusos en malas condiciones de ventilación o de luz o por cualquier medio que les impongan un sufrimiento físico. **3)** El traslado de los reclusos se hará a expensas de la administración y en condiciones de igualdad para todos.

### ***Personal penitenciario***

**46. 1)** La administración penitenciaria escogerá cuidadosamente el personal de todos los grados, puesto que de la integridad, humanidad, aptitud personal y capacidad profesional de este personal dependerá la buena dirección de los establecimientos penitenciarios. **2)** La administración penitenciaria se esforzará constantemente por despertar y mantener, en el espíritu del personal y en la opinión pública, la convicción de que la función penitenciaria constituye un servicio social de gran importancia y, al efecto, utilizará todos los medios apropiados para ilustrar al público. **3)** Para lograr dichos fines será necesario que los miembros del personal trabajen exclusivamente como funcionarios penitenciarios profesionales, tener la condición de empleados públicos y por tanto la seguridad de que la estabilidad en su empleo dependerá únicamente de su buena conducta, de la eficacia de su trabajo y de su aptitud física. La remuneración del personal deberá ser adecuada para obtener y conservar los servicios de hombres y mujeres capaces. Se determinarán las ventajas de la carrera y las condiciones del servicio teniendo en cuenta el carácter penoso de sus funciones.

**47. 1)** El personal deberá poseer un nivel intelectual suficiente. **2)** Deberá seguir, antes de entrar en el servicio, un curso de formación general y especial y pasar satisfactoriamente pruebas teóricas y prácticas. **3)** Después de su entrada en el servicio y en el curso de su carrera, el personal deberá mantener y mejorar sus conocimientos y su capacidad profesional siguiendo cursos de perfeccionamiento que se organizarán periódicamente.

**48.** Todos los miembros del personal deberán conducirse y cumplir sus funciones en toda circunstancia, de manera que su ejemplo inspire respeto y ejerza una influencia beneficiosa en los reclusos.

**49. 1)** En lo posible se deberá añadir al personal un número suficiente de especialistas, tales como psiquiatras, psicólogos, trabajadores sociales, maestros e instructores técnicos. **2)** Los servicios de los trabajadores sociales, de maestros e instructores técnicos deberán ser mantenidos permanentemente, sin que ello excluya los servicios de auxiliares a tiempo limitado o voluntarios.

**50. 1)** El director del establecimiento deberá hallarse debidamente calificado para su función por su carácter, su capacidad administrativa, una formación ade-

cuada y por su experiencia en la materia. **2)** Deberá consagrar todo su tiempo a su función oficial que no podrá ser desempeñada como algo circunscrito a un horario determinado. **3)** Deberá residir en el establecimiento o en la cercanía inmediata. **4)** Cuando dos o más establecimientos estén bajo la autoridad de un director único, éste los visitará con frecuencia. Cada uno de dichos establecimientos estará dirigido por un funcionario residente responsable.

**51. 1)** El director, el subdirector y la mayoría del personal del establecimiento deberán hablar la lengua de la mayor parte de los reclusos o una lengua comprendida por la mayor parte de éstos. **2)** Se recurrirá a los servicios de un intérprete cada vez que sea necesario.

**52. 1)** En los establecimientos cuya importancia exija el servicio continuo de uno o varios médicos, uno de ellos por lo menos residirá en el establecimiento o en su cercanía inmediata. **2)** En los demás establecimientos, el médico visitará diariamente a los presos y habitará lo bastante cerca del establecimiento a fin de que pueda acudir sin dilación cada vez que se presente un caso urgente.

**53. 1)** En los establecimientos mixtos, la sección de mujeres estará bajo la dirección de un funcionario femenino responsable, que guardará todas las llaves de dicha sección del establecimiento. **2)** Ningún funcionario del sexo masculino penetrará en la sección femenina sin ir acompañado de un miembro femenino del personal. **3)** La vigilancia de las reclusas será ejercida exclusivamente por funcionarios femeninos. Sin embargo, esto no excluirá que funcionarios del sexo masculino, especialmente los médicos y personal de enseñanza, desempeñen sus funciones profesionales en establecimientos o secciones reservados para mujeres.

**54. 1)** Los funcionarios de los establecimientos no deberán, en sus relaciones con los reclusos, recurrir a la fuerza, salvo en caso de legítima defensa, de tentativa de evasión o de resistencia por la fuerza o por inercia física a una orden basada en la ley o en los reglamentos. Los funcionarios que recurran a la fuerza se limitarán a emplearla en la medida estrictamente necesaria e informarán inmediatamente al director del establecimiento sobre el incidente. **2)** Los funcionarios penitenciarios recibirán un entrenamiento físico especial que les permita dominar a los reclusos violentos. **3)** Salvo en circunstancias especiales, los agentes que desempeñan un servicio en contacto directo con los presos no estarán armados. Por otra parte, no se confiará jamás un arma a un miembro del personal sin que éste haya sido antes adiestrado en su manejo.

### ***Inspección***

**55.** Inspectores calificados y experimentados, designados por una autoridad competente, inspeccionarán regularmente los establecimientos y servicios penitenciarios. Velarán en particular por que estos establecimientos se administren conforme a las leyes y los reglamentos en vigor y con la finalidad de alcanzar los objetivos de los servicios penitenciarios y correccionales.

**COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO**  
**OBSERVACIÓN GENERAL No. 8 SOBRE EL DERECHO**  
**DEL NIÑO A LA PROTECCIÓN CONTRA LOS CASTIGOS**  
**CORPORALES Y OTRAS FORMAS DE CASTIGO CRUELES**  
**O DEGRADANTES**

**ÍNDICE**

	<i>Párrafos</i>
I. OBJETIVOS _____	1-3
II. ANTECEDENTES _____	4-9
III. DEFINICIONES _____	10-15
IV. NORMAS DE DERECHOS HUMANOS Y CASTIGOS CORPORALES DE LOS NIÑOS _____	16-29
V. MEDIDAS Y MECANISMOS REQUERIDOS PARA ELIMINAR LOS CASTIGOS CORPORALES Y OTRAS FORMAS DE CASTIGO CRUELES O DEGRADANTES _____	30-52
1. Medidas legislativas _____	30-37
2. Aplicación de la prohibición de los castigos corporales y de otras formas de castigo crueles o degradantes _____	38-43
3. Medidas educativas y de otro tipo _____	44-49
4. Vigilancia y evaluación _____	50-52
VI. REQUISITOS RELATIVOS A LA PRESENTACIÓN DE INFORMES CONARREGLO A LA CONVENCIÓN _____	53



## I. OBJETIVOS

1. Después de haber dedicado dos días de debate general, en 2000 y en 2001, al tema de la violencia contra los niños, el Comité de los Derechos del Niño resolvió publicar una serie de observaciones generales relativas a la eliminación de la violencia contra los niños; la presente observación es la primera de ellas. El objetivo del Comité es orientar a los Estados Partes en la interpretación de las disposiciones de la Convención relativas a la protección de los niños contra toda forma de violencia. La presente observación general se centra en los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes, que actualmente son formas de violencia contra los niños muy ampliamente aceptadas y practicadas.

2. En la Convención sobre los Derechos del Niño y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos se reconoce el derecho del niño al respeto de su dignidad humana e integridad física y a gozar de igual protección ante la ley. Al publicar esta observación general, el Comité quiere destacar la obligación de todos los Estados Partes de actuar rápidamente para prohibir y eliminar todos los castigos corporales y todas las demás formas de castigo crueles o degradantes de los niños y esbozar las medidas legislativas y otras medidas educativas y de sensibilización que los Estados deben adoptar.

3. Abordar la aceptación o la tolerancia generalizadas de los castigos corporales de los niños y poner fin a dichas prácticas en la familia, las escuelas y otros entornos, no sólo es una obligación de los Estados Partes en virtud de la Convención, sino también una estrategia clave para reducir y prevenir toda forma de violencia en las sociedades.

## II. ANTECEDENTES

4. Desde sus primeros períodos de sesiones, el Comité ha prestado especial atención al hecho de hacer valer el derecho de los niños a la protección contra toda forma de violencia. En su examen de los informes de los Estados Partes, y últimamente en el contexto del estudio del Secretario General de las Naciones Unidas sobre la violencia contra los niños, el Comité ha observado con gran preocupación la legalidad generalizada y la persistente aprobación social de los castigos corporales y de otros castigos crueles o degradantes de los niños<sup>1</sup>. Ya en 1993, el Comité, en el in-

---

1 Estudio del Secretario General de las Naciones Unidas sobre la violencia contra los niños, que deberá presentar a la Asamblea General de las Naciones Unidas en el otoño de 2006. Pueden obtenerse

forme sobre su cuarto período de sesiones, “reconoció la importancia de la cuestión del castigo corporal para el mejoramiento del sistema de la promoción y protección de los derechos del niño, y decidió seguir prestando atención a este aspecto en el proceso de examen de los informes de los Estados Partes”<sup>2</sup>.

5. Desde que comenzó a examinar los informes de los Estados Partes, el Comité ha recomendado la prohibición de todos los castigos corporales, en la familia y en otros entornos, a más de 130 Estados en todos los continentes<sup>3</sup>. Es alentador para el Comité comprobar que un número creciente de Estados están adoptando medidas legislativas y de otro tipo apropiadas para hacer valer el derecho de los niños a que se respete su dignidad humana e integridad física y a gozar de igual protección ante la ley. El Comité tiene entendido que para 2006 más de 100 Estados habrán prohibido el castigo corporal de los niños en las escuelas y en el sistema penitenciario. Un número creciente de Estados han finalizado el proceso de prohibición en el hogar y en la familia, así como en todo tipo de tutela<sup>4</sup>.

6. En septiembre de 2000, el Comité celebró el primero de dos días de debate general dedicados a la violencia contra los niños. En esa ocasión, el debate se centró en el tema “La violencia estatal contra los niños” y posteriormente se aprobaron recomendaciones detalladas, entre ellas la prohibición de todo tipo de castigo corporal y el lanzamiento de campañas de información pública “para que se tome conciencia y aumente la sensibilidad sobre la gravedad de las violaciones de los derechos humanos en este ámbito y su repercusión negativa en los niños, y a que se contrarreste en determinados contextos culturales la aceptación de la violencia contra los niños promoviendo en su lugar la “no tolerancia” de la violencia”<sup>5</sup>.

7. En abril de 2001 el Comité aprobó su primera observación general sobre el tema “Propósitos de la educación” y reiteró que el castigo corporal es incompatible con la Convención: “... Los niños no pierden sus derechos humanos al salir de la escuela. Por ejemplo, la educación debe impartirse de tal forma que se respete la dignidad intrínseca del niño y se permita a éste expresar su opinión libremente, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 12, y participar en la vida escolar. La educación debe respetar también los límites rigurosos impuestos a la disciplina, recogidos en el párrafo 2 del artículo 28, y promover la no violencia en la escuela. El Comité ha manifestado repetidas veces en sus observaciones finales que el castigo

---

más detalles en la siguiente dirección: <http://www.violencestudy.org>.

2 Comité de los Derechos del Niño, informe sobre el cuarto período de sesiones, 25 de octubre de 1993, CRC/C/20, párr. 176.

3 Todas las observaciones finales del Comité pueden consultarse en la siguiente dirección: [www.ohchr.org/spanish/bodies/crc/index.htm](http://www.ohchr.org/spanish/bodies/crc/index.htm).

4 En la Iniciativa Global para Acabar con todo Castigo Corporal hacia niños y niñas figuran informes sobre la situación jurídica del castigo corporal. Véase el sitio [www.acabarcastigo.org](http://www.acabarcastigo.org).

5 Comité de los Derechos del Niño, día de debate general sobre la violencia estatal contra los niños. Informe sobre el 25º período de sesiones, septiembre/octubre de 2000, CRC/C/100, párrs. 666 a 688.

corporal es incompatible con el respeto a la dignidad intrínseca del niño y con los límites estrictos de la disciplina escolar...”<sup>6</sup>.

8. En las recomendaciones aprobadas después del segundo día de debate general sobre el tema “La violencia contra los niños en la familia y en las escuelas”, celebrado en septiembre de 2001, el Comité instó a los Estados Partes a que “con carácter de urgencia, promulguen o deroguen, según sea necesario, legislación con la intención de prohibir todas las formas de violencia, por leve que sea, en la familia y en las escuelas, incluida la violencia como forma de disciplina, conforme a lo dispuesto en la Convención...”<sup>7</sup>.

9. Otro resultado de los días de debate general celebrados por el Comité en 2000 y 2001 fue la recomendación de que se pidiera al Secretario General de las Naciones Unidas, por conducto de la Asamblea General, que realizara un estudio internacional a fondo sobre la violencia contra los niños. La Asamblea General de las Naciones Unidas dio efecto a esa recomendación en 2001<sup>8</sup>. En el contexto del Estudio de las Naciones Unidas, realizado entre 2003 y 2006, se ha destacado la necesidad de prohibir toda la violencia actualmente legalizada contra los niños, así como la profunda preocupación de los propios niños por la elevada prevalencia casi universal de los castigos corporales en la familia y también por su persistente legalidad en numerosos Estados en las escuelas y en otras instituciones, y en los sistemas penitenciarios para los niños en conflicto con la ley.

### III. DEFINICIONES

10. En la Convención se define al “niño” como “todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”<sup>9</sup>.

11. El Comité define el castigo “corporal” o “físico” como todo castigo en el que se utilice la fuerza física y que tenga por objeto causar cierto grado de dolor o malestar, aunque sea leve. En la mayoría de los casos se trata de pegar a los niños (“manotazos”, “bofetadas”, “palizas”), con la mano o con algún objeto azote, vara, cinturón, zapato, cuchara de madera, etc. Pero también puede consistir en, por ejemplo, dar puntapiés, zarandear o empujar a los niños, arañarlos, pellizcarlos, morderlos, tirarles del pelo o de las orejas, obligarlos a ponerse en posturas incómodas, producirles quemaduras, obligarlos a ingerir alimentos hirviendo u otros productos

---

6 Comité de los Derechos del Niño, Observación general N° 1, Propósitos de la educación, 17 de abril de 2001, CRC/GC/2001/1, párr. 8.

7 Comité de los Derechos del Niño, día de debate general sobre “La violencia contra los niños en la familia y en las escuelas”, informe sobre el 28° período de sesiones, septiembre/octubre de 2001, CTC/C/111, párrs. 701 a 745.

8 Resolución 56/138 de la Asamblea General.

9 Art. 1.

(por ejemplo, lavarles la boca con jabón u obligarlos a tragar alimentos picantes). El Comité opina que el castigo corporal es siempre degradante. Además hay otras formas de castigo que no son físicas, pero que son igualmente crueles y degradantes, y por lo tanto incompatibles con la Convención. Entre éstas se cuentan, por ejemplo, los castigos en que se menosprecia, se humilla, se denigra, se convierte en chivo expiatorio, se amenaza, se asusta o se ridiculiza al niño.

12. Los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes de los niños tienen lugar en numerosos entornos, incluidos el hogar y la familia, en todos los tipos de cuidado, las escuelas y otras instituciones docentes, los sistemas de justicia tanto en lo que se refiere a sentencias de los tribunales como a castigos en instituciones penitenciarias o de otra índole en las situaciones de trabajo infantil, y en la comunidad.

13. Al rechazar toda justificación de la violencia y la humillación como formas de castigo de los niños, el Comité no está rechazando en modo alguno el concepto positivo de disciplina. El desarrollo sano del niño depende de los padres y otros adultos para la orientación y dirección necesarias, de acuerdo con el desarrollo de su capacidad, a fin de ayudarlo en su crecimiento para llevar una vida responsable en la sociedad.

14. El Comité reconoce que la crianza y el cuidado de los niños, especialmente de los lactantes y niños pequeños, exigen frecuentes acciones e intervenciones físicas para protegerlos. Pero esto es totalmente distinto del uso deliberado y punitivo de la fuerza para provocar cierto grado de dolor, molestia o humillación. Cuando se trata de nosotros, adultos, sabemos muy bien distinguir entre una acción física protectora y una agresión punitiva; no resulta más difícil hacer esa distinción cuando se trata de los niños. La legislación de todos los Estados cuenta, explícita o implícitamente, con el empleo de la fuerza no punitiva y necesaria para proteger a las personas.

15. El Comité reconoce que hay circunstancias excepcionales en que los maestros y determinadas personas, como por ejemplo los que trabajan con niños en instituciones y con niños en conflicto con la ley, pueden encontrarse ante una conducta peligrosa que justifique el uso de algún tipo de restricción razonable para controlarla. En este caso también hay una clara distinción entre el uso de la fuerza determinado por la necesidad de proteger al niño o a otros y el uso de la fuerza para castigar. Debe aplicarse siempre el principio del uso mínimo necesario de la fuerza por el menor tiempo posible. También se requieren una orientación y capacitación detalladas, tanto para reducir al mínimo la necesidad de recurrir a medidas restrictivas como para asegurar que cualquier método que se utilice sea inocuo y proporcionado a la situación y no entrañe la intención deliberada de causar dolor como forma de control.

#### IV. NORMAS DE DERECHOS HUMANOS Y CASTIGOS CORPORALES DE LOS NIÑOS

16. Antes de la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño, la Carta Internacional de Derechos Humanos -la Declaración Universal y los dos Pactos Internacionales, el de Derechos Civiles y Políticos y el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales- sostuvo el derecho de “toda persona” al respeto de su dignidad humana e integridad física y a gozar de igual protección de la ley. Al afirmar la obligación de los Estados de prohibir y eliminar todos los castigos corporales y todas las demás formas de castigo crueles o degradantes, el Comité observa que la Convención sobre los Derechos del Niño se asienta sobre esa base. La dignidad de cada persona en particular es el principio rector fundamental de la normativa internacional de derechos humanos.

17. En el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño se afirma, de conformidad con los principios proclamados en la Carta de las Naciones Unidas, repetidos en el preámbulo de la Declaración Universal, que “la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”. En el preámbulo de la Convención se recuerda asimismo que en la Declaración Universal, las Naciones Unidas “proclamaron que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia”.

18. En el artículo 37 de la Convención se afirma que los Estados velarán por que “ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”. Esta afirmación se complementa y amplía en el artículo 19, que estipula que los Estados “adoptarán todas las medias legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo”. No hay ninguna ambigüedad: la expresión “toda forma de perjuicio o abuso físico o mental” no deja espacio para ningún grado de violencia legalizada contra los niños. Los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes son formas de violencia y perjuicio ante las que los Estados deben adoptar todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para eliminarlas.

19. Además, en el párrafo 2 del artículo 28 de la Convención se menciona la disciplina escolar y se indica que los Estados “adoptarán cuantas medidas sean adecuadas para velar por que la disciplina escolar se administre de modo compatible con la dignidad humana del niño y de conformidad con la presente Convención”.

20. En el artículo 19 y en el párrafo 2 del artículo 28 no se hace ninguna referencia explícita a los castigos corporales. En los *travaux préparatoires* de la Con-

vención no queda constancia de ningún debate sobre los castigos corporales durante las sesiones de redacción. Pero la Convención, al igual que todos los instrumentos de derechos humanos, debe considerarse un instrumento vivo, cuya interpretación evoluciona con el tiempo. Desde su aprobación, hace 17 años, la prevalencia de los castigos corporales de los niños en los hogares, escuelas y otras instituciones se ha hecho más visible gracias al proceso de presentación de informes con arreglo a la Convención y a la labor de investigación y de defensa llevada a cabo, entre otras instancias, por las instituciones nacionales de derechos humanos y las organizaciones no gubernamentales (ONG).

21. Una vez que esa práctica es visible, resulta claro que entra directamente en conflicto con los derechos iguales e inalienables de los niños al respeto de su dignidad humana e integridad física. Las características propias de los niños, su situación inicial de dependencia y de desarrollo, su extraordinario potencial humano, así como su vulnerabilidad, son elementos que exigen una mayor, no menor, protección jurídica y de otro tipo contra toda forma de violencia.

22. El Comité insiste en que la eliminación de los castigos violentos y humillantes de los niños mediante una reforma de la legislación y otras medidas necesarias es una obligación inmediata e incondicional de los Estados Partes. Observa asimismo que otros órganos de tratados, como el Comité de Derechos Humanos, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Comité contra la Tortura han recogido ese mismo parecer en sus observaciones finales sobre los informes de los Estados Partes presentados con arreglo a los instrumentos pertinentes, recomendando la prohibición de los castigos corporales en las escuelas, los sistemas penitenciarios y, en algunos casos, la familia, y la adopción de otras medidas en contra de esa práctica. Por ejemplo, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación general N° 13 (1999) sobre “El derecho a la educación”, afirmó lo siguiente: “En opinión del Comité, los castigos físicos son compatibles con el principio rector esencial de la legislación internacional en materia de derechos humanos, consagrado en los Preámbulos de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de ambos Pactos: la dignidad humana. Otros aspectos de la disciplina en la escuela también pueden ser incompatibles con la dignidad humana, por ejemplo la humillación pública”<sup>10</sup>.

23. Los castigos corporales han sido igualmente condenados por los mecanismos regionales de derechos humanos. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha condenado progresivamente en una serie de sentencias los castigos corporales de los niños, en primer lugar en el sistema penitenciario, a continuación en las es-

---

10 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general N° 13, El derecho a la educación (art. 13), 1999, párr. 41.

cuelas, incluidas las privadas, y últimamente en el hogar<sup>11</sup>. El Comité Europeo de Derechos Sociales, en su tarea de vigilar el cumplimiento de los Estados miembros del Consejo de Europa de la Carta Social Europea y de la Carta Social revisada, ha comprobado que su cumplimiento exige la prohibición en la legislación de toda forma de violencia contra los niños, ya sea en las escuelas, en otras instituciones, en su hogar o en otras partes<sup>12</sup>.

24. Una opinión consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* (2002) sostiene que los Estados Partes en la Convención Americana de Derechos Humanos “tienen el deber... de tomar todas las medidas positivas que aseguren protección a los niños contra malos tratos, sea en sus relaciones con las autoridades públicas, sea en las relaciones interindividuales o con entes no estatales”. La Corte cita disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño, conclusiones del Comité de los Derechos del Niño y también fallos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con las obligaciones de los Estados de proteger a los niños contra la violencia, incluso en la familia. La Corte afirma, como conclusión que “el Estado tiene el deber de adoptar todas las medidas positivas para asegurar la plena vigencia de los derechos del niño”<sup>13</sup>.

25. La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos vigila la aplicación de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. En una decisión de 2003 sobre una comunicación individual relativa a una condena “a latigazos” impuesta a estudiantes, la Comisión consideró que el castigo violaba el artículo 5 de la Carta Africana, que prohíbe los castigos crueles, inhumanos o degradantes. La Comisión pidió al Gobierno en cuestión que enmendara la ley, de manera que se derogara el castigo de fustigación, y que adoptara las medidas apropiadas para que se indemnizara a las víctimas. En su decisión, la Comisión declaró que los indivi-

---

11 Los castigos corporales fueron condenados en una serie de decisiones de la Comisión Europea de Derechos Humanos y fallos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos; véanse en particular las causas *Tyrer c. el Reino Unido, 1978; Campbell y Cosans c. el Reino Unido, 1982; Costello Roberts c. el Reino Unido, 1993; A. c. el Reino Unido, 1998. Los fallos del Tribunal Europeo se encuentran en el sitio <http://www.echr.coe.int/echr>.*

12 Comité Europeo de Derechos Sociales, observaciones generales relativas al párrafo 10 del artículo 7 y el artículo 17. Conclusiones XV-2, vol. 1, Introducción general, pág. 26, 2001; el Comité ha publicado desde entonces conclusiones, observando el incumplimiento por parte de varios Estados miembros debido a que no han prohibido todos los castigos corporales en la familia y en otros entornos. En 2005 publicó decisiones sobre las denuncias colectivas presentadas en virtud de las cartas, observando el incumplimiento de tres Estados por no haber prohibido esas prácticas. Puede obtenerse información más detallada en la siguiente dirección: [http://www.coe.int/T/E/Human\\_Rights/Esc/](http://www.coe.int/T/E/Human_Rights/Esc/); véase también *Eliminating corporal punishment: a human rights imperative for Europe's children*, Council of Europe Publishing, 2005.

13 Corte Interamericana de Derechos Humanos, opinión consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002, párrs. 87 y 91.

duos, y en particular el Gobierno de un país, no tenían derecho a aplicar violencia física sobre las personas por delitos cometidos. Tal derecho equivaldría a sancionar la tortura respaldada por el Estado y sería contrario a la genuina naturaleza de dicho tratado de derechos humanos<sup>14</sup>. El Comité de los Derechos del Niño se complace en observar que los tribunales constitucionales y otros tribunales superiores de numerosos países han dictado fallos en que se condena el castigo corporal de los niños en algunos o en todos los entornos, citando en la mayoría de los casos la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>15</sup>.

26. Las veces que el Comité de los Derechos del Niño ha planteado la eliminación de los castigos corporales a determinados Estados durante el examen de sus informes, los representantes gubernamentales han sugerido a veces que cierto grado de castigo corporal “razonable” o “moderado” puede estar justificado en nombre del “interés superior” del niño. El Comité ha establecido, como importante principio general, el requisito de la Convención de que el interés superior del niño deberá ser una consideración primordial en todas las medidas concernientes a los niños (párrafo 1 del artículo 3). La Convención también afirma, en el artículo 18, que el interés superior del niño será la preocupación fundamental de los padres. Pero la interpretación de lo que se entiende por el interés superior del niño debe ser compatible con toda la Convención, incluidos la obligación de proteger a los niños contra toda forma de violencia y el requisito de tener debidamente en cuenta las opiniones del niño; ese principio no puede aducirse para justificar prácticas, como los castigos

---

14 Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Curtis Francis Doebbler c. el Sudán*, comunicación N° 236/2000 (2003); véase párr. 42.

15 Por ejemplo, en 2002, el Tribunal de Apelación de Fiji declaró inconstitucional el castigo corporal en las escuelas y en el sistema penitenciario. En su resolución declaró lo siguiente: “Los niños tienen derechos en nada inferiores a los derechos de los adultos. Fiji ha ratificado la Convención sobre los Derechos del Niño. Nuestra Constitución también garantiza los derechos fundamentales a toda persona. El Gobierno tiene que cumplir los principios que respetan los derechos de todas las personas, comunidades y grupos. Debido a su condición, los niños necesitan una protección especial. Nuestras instituciones docentes deberían ser santuarios de paz y de enriquecimiento creativo, no lugares de miedo, malos tratos y desprecio de la dignidad humana de los estudiantes” (Tribunal de Apelación de Fiji, *Naushad Ali c. el Estado*, 2002). En 1996, el Tribunal más alto de Italia, el Tribunal de Casación de Roma, dictó un fallo prohibiendo a los padres el recurso al castigo corporal. En el fallo se declara: “...el uso de la violencia para fines educativos no puede seguir considerándose legal. Hay dos razones para ello: la primera es la importancia primordial que el sistema jurídico [italiano] atribuye a la protección de la dignidad de la persona. Ésta comprende a los “menores” que ahora ostentan derechos y ya no son simplemente objetos que deben ser protegidos por sus padres o, peor aún, objetos a disposición de sus padres. La segunda razón es que, como objetivo educativo, el desarrollo armonioso de la personalidad del niño, que garantiza su aceptación de los valores de la paz, la tolerancia y la coexistencia, no puede lograrse mediante el uso de medios violentos que contradicen esos objetivos” (Cambria, Cass, sez. VI, 18 de marzo [Tribunal de Casación, sección penal, 18 de marzo de 1996], Foro It II 1996, 407 (Italia)). Véase también la información del Tribunal Constitucional de Sudáfrica (2000) *Christian Education South Africa c. Ministro de Educación*, CCT4/00; 2000(4)SA757 (CC); 2000(10) BCLR 1051 (CC), 18 de agosto de 2000.

corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes, que están reñidas con la dignidad humana y el derecho a la integridad física del niño.

27. El preámbulo de la Convención considera a la familia como “grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños”. La Convención exige que los Estados respeten y apoyen a las familias. No hay ningún tipo de conflicto con la obligación de los Estados de velar por que la dignidad humana y la integridad física de los niños en la familia reciban plena protección junto con los otros miembros de la familia.

28. En el artículo 5 se afirma que los Estados deben respetar las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres “de impartirle [al niño], en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención”. Aquí también, la interpretación de una dirección y orientación “apropiadas” debe ser coherente con el resto de la Convención y no permite ninguna justificación de formas de disciplina que sean violentas, crueles o degradantes.

29. Hay quienes aducen justificaciones de inspiración religiosa para el castigo corporal, sugiriendo que determinadas interpretaciones de los textos religiosos no sólo justifican su uso sino que lo consideran un deber. La libertad de creencia religiosa está consagrada en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 18), pero la práctica de una religión o creencia debe ser compatible con el respeto a la dignidad humana y a la integridad física de los demás. La libertad de practicar la propia religión o creencia puede verse legítimamente limitada a fin de proteger los derechos y libertades fundamentales de los demás. En determinados Estados, el Comité ha comprobado que los niños, en algunos casos desde muy temprana edad, y en otros casos desde que se considera que han llegado a la pubertad, pueden ser condenados a castigos de extrema violencia, como la lapidación y la amputación, prescritos según determinadas interpretaciones de la ley religiosa. Esos castigos constituyen una violación flagrante de la Convención y de otras normas internacionales de derechos humanos, como han destacado también el Comité de Derechos Humanos y el Comité contra la Tortura, y deben prohibirse.

## **V. MEDIDAS Y MECANISMOS REQUERIDOS PARA ELIMINAR LOS CASTIGOS CORPORALES Y OTRAS FORMAS DE CASTIGO CRUELES O DEGRADANTES**

### **1. Medidas legislativas**

30. La formulación del artículo 19 de la Convención se basa en el artículo 4 y deja en claro que se necesitan medidas legislativas y de otro tipo para que los Estados cumplan las obligaciones de proteger a los niños contra toda forma de vio-

lencia. El Comité ha acogido con satisfacción el hecho de que en muchos Estados la Convención y sus principios se han incorporado al derecho interno. Todos los Estados tienen leyes penales para proteger a los ciudadanos contra la agresión. Muchos tienen constituciones y/o una legislación que recoge las normas internacionales de derechos humanos y el artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que consagra el derecho de todo niño a la protección contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Son muchos también los Estados que cuentan con leyes específicas de protección de los niños en que se tipifican como delito los “malos tratos” o el “abuso” o la “crueldad”. Pero el Comité ha llegado a la conclusión, por su examen de los informes de los Estados, de que esas disposiciones legislativas no garantizan por lo general la protección del niño contra todo castigo corporal y otras formas de castigo crueles o degradantes, en la familia y en otros entornos.

31. En su examen de los informes, el Comité ha observado que en muchos Estados hay disposiciones jurídicas explícitas en los códigos penal y/o civil (de la familia) que ofrecen a los padres y otros cuidadores una defensa o justificación para el uso de cierto grado de violencia a fin de “disciplinar” a los niños. Por ejemplo, la defensa del castigo o corrección “legal”, “razonable” o “moderado” ha formado parte durante siglos del *common law* inglés, así como el “derecho de corrección” de la legislación francesa. Hubo períodos en que en muchos Estados también existía esa misma excepción para justificar el castigo de las esposas por sus esposos y de los esclavos, criados y aprendices por sus amos. El Comité insiste en que la Convención exige la eliminación de toda disposición (en el derecho legislado o jurisprudencial) que permita cierto grado de violencia contra los niños (por ejemplo, el castigo o la corrección en grado “razonable” o “moderado”) en sus hogares o familias o en cualquier otro entorno.

32. En algunos Estados, el castigo corporal está específicamente autorizado en las escuelas y otras instituciones, con reglamentos que establecen de qué manera debe administrarse y por quién. Y en una minoría de Estados, el castigo corporal con varas o látigos todavía está autorizado como condena de los tribunales para los menores delincuentes. Como el Comité ha reiterado frecuentemente, la Convención exige la derogación de todas esas disposiciones.

33. El Comité ha observado que en la legislación de algunos Estados no existe una excepción o justificación explícita para los castigos corporales, pero que la actitud tradicional respecto de los niños permite esos castigos. A veces esa actitud queda reflejada en decisiones de los tribunales (en que los padres o maestros, u otros cuidadores, han sido absueltos de agresión o de malos tratos en razón de que estaban ejerciendo el derecho o la libertad de aplicar una “corrección” moderada).

34. Habida cuenta de la aceptación tradicional de formas violentas y humillantes de castigo de los niños, un número cada vez mayor de Estados está reconociendo que no basta simplemente con abolir la autorización de los castigos corporales o las excepciones que existan. Además, es preciso que en su legislación civil o penal conste la prohibición explícita de los castigos corporales y de otras formas de castigo crueles o degradantes a fin de que quede absolutamente claro que es tan ilegal golpear, “abofetear” o “pegar” a un niño como lo es dar ese trato a un adulto, y que el derecho penal sobre la agresión se aplica por igual a esa violencia, independientemente de que se la denomine “disciplina” o “corrección razonable”.

35. Una vez que el derecho penal se aplique íntegramente a las agresiones a los niños, éstos estarán protegidos contra los castigos corporales en cualquier lugar se produzcan y sea cual fuere su autor. Sin embargo, el Comité opina que, habida cuenta de la aceptación tradicional de los castigos corporales, es fundamental que la legislación sectorial aplicable -por ejemplo, el derecho de familia, la ley de educación, la legislación relativa a todos los otros tipos de cuidado y los sistemas de justicia, la ley sobre el empleo- prohíba claramente su utilización en los entornos pertinentes. Además, sería valioso que los códigos de ética profesionales y las orientaciones para los maestros, cuidadores y otros interesados, así como los reglamentos o estatutos de las instituciones, destacaran la ilegalidad de los castigos corporales y de otras formas de castigo crueles o degradantes.

36. Al Comité le preocupan asimismo las informaciones de que los castigos corporales y otros castigos crueles o degradantes se aplican en situaciones de trabajo infantil, incluido el ámbito familiar. El Comité reitera que la Convención y otros instrumentos de derechos humanos aplicables protegen al niño contra la explotación económica y cualquier trabajo que pueda ser peligroso, obstaculice su educación o sea nocivo para su desarrollo, y exigen determinadas salvaguardias para asegurar la puesta en práctica efectiva de esa protección. El Comité insiste en que es fundamental que la prohibición de los castigos corporales y de otras formas de castigo crueles o degradantes se aplique a todas las situaciones en que los niños trabajan.

37. El artículo 39 de la Convención exige a los Estados que adopten todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de “cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”. Los castigos corporales y otras formas de castigo degradantes pueden infligir graves daños al desarrollo físico, psicológico y social de los niños, que exigirán los debidos tratamientos y cuidados sanitarios o de otro tipo. Éstos deberán tener lugar en un entorno que promueva la salud integral, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño, y que sean extensivos, según proceda, al grupo familiar del niño. Debería aplicarse un criterio interdisciplinario a la planificación y prestación de los cuidados

y tratamientos, con una formación especializada de los profesionales interesados. Las opiniones del niño deberán tenerse debidamente en cuenta en lo que se refiere a todos los aspectos de su tratamiento y en la revisión de éste.

## **2. Aplicación de la prohibición de los castigos corporales y de otras formas de castigo crueles o degradantes**

38. El Comité estima que la aplicación de la prohibición de todos los castigos corporales exige la creación de conciencia, la orientación y la capacitación (véanse los párrafos 45 y siguientes) entre todos los interesados. Para ello hay que garantizar que la ley defienda el interés superior de los niños afectados -en particular cuando los autores son los padres u otros miembros cercanos de la familia. La primera finalidad de la reforma de la legislación para prohibir los castigos corporales de los niños en la familia es la prevención: prevenir la violencia contra los niños cambiando las actitudes y la práctica, subrayando el derecho de los niños a gozar de igual protección y proporcionando una base inequívoca para la protección del niño y la promoción de formas de crianza positivas, no violentas y participativas.

39. Lograr una prohibición clara e incondicional de todos los castigos corporales exigirá reformas jurídicas de diverso grado en los diferentes Estados Partes. Puede que se requieran disposiciones específicas en leyes sectoriales sobre la educación, la justicia de menores y todos los tipos de cuidado. Pero debería dejarse explícitamente en claro que las disposiciones del derecho penal sobre la agresión también abarcan todos los castigos corporales, incluso en la familia. Esto tal vez requiera una disposición adicional en el código penal del Estado Parte. Pero también es posible incluir una disposición en el código civil o en el derecho de familia en que se prohíba el uso de todas las formas de violencia, incluidos todos los castigos corporales. Tal disposición pone de relieve que los padres u otros cuidadores ya no pueden seguir acogiéndose a la excepción tradicional, si son encausados con arreglo al código penal, de que es su derecho recurrir (de manera “razonable” o “moderada”) al castigo corporal. El derecho de familia debería también poner de relieve positivamente que la responsabilidad de los padres lleva aparejada la dirección y orientación adecuadas de los hijos sin ninguna forma de violencia.

40. El principio de la protección por igual de niños y adultos contra la agresión, incluida la que tiene lugar en la familia, no significa que todos los casos que salgan a la luz de castigo corporal de los niños por sus padres tengan que traducirse en el enjuiciamiento de los padres. El principio *de minimis* -la ley no se ocupa de asuntos triviales- garantiza que las agresiones leves entre adultos sólo lleguen a los tribunales en circunstancias muy excepcionales. Lo mismo se aplicará a las agresiones de menor cuantía a los niños. Los Estados deben elaborar mecanismos eficaces de notificación y remisión. Si bien todas las notificaciones de violencia hacia los niños

deberían investigarse adecuadamente y asegurarse la protección de los niños contra daños importantes, el objetivo debería ser poner fin al empleo por los padres de la violencia u otros castigos crueles o degradantes mediante intervenciones de apoyo y educativas, y no punitivas.

41. La situación de dependencia de los niños y la intimidación característica de las relaciones familiares exigen que las decisiones de enjuiciar a los padres, o de intervenir de otra manera oficialmente en la familia, deban tomarse con extremo cuidado. En la mayoría de los casos, no es probable que el enjuiciamiento de los padres redunde en el interés superior de los hijos. El Comité opina que el enjuiciamiento y otras intervenciones oficiales (por ejemplo, separar al niño o al autor) deberían tener lugar sólo cuando se considere necesario para proteger al niño contra algún daño importante y cuando vaya en el interés superior del niño afectado. Deberán tenerse debidamente en cuenta las opiniones del niño afectado, en función de su edad y madurez.

42. En la labor de asesoramiento y capacitación de todos los que intervienen en los sistemas de protección de menores, entre ellos la policía, los fiscales y el personal judicial, debería subrayarse este enfoque de la aplicación de la ley. Las orientaciones deberían también poner de relieve que el artículo 9 de la Convención exige que la separación del niño de sus padres deba considerarse necesaria en el interés superior del niño y estar sujeta a revisión judicial, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, y con la participación de todas las partes interesadas, incluido el niño. Cuando la separación se considere justificada, se estudiarán las alternativas a la colocación del niño fuera de la familia, por ejemplo la separación del autor o la condena condicional, entre otras.

43. Cuando, pese a la prohibición y a los programas de educación y capacitación positivas, se conozcan casos de castigos corporales fuera del hogar -en las escuelas, en otras instituciones y tipos de cuidado, por ejemplo- una respuesta razonable podría ser el enjuiciamiento. El hecho de amenazar al autor con otras medidas disciplinarias o su alejamiento debería también constituir un claro factor disuasivo. Es indispensable que la prohibición de todos los castigos corporales y otros castigos crueles o degradantes, así como las sanciones que puedan imponerse en caso de violación, se difundan ampliamente entre los niños y entre todos los que trabajan con niños en todos los entornos. La vigilancia de los sistemas disciplinarios y del trato de los niños debe formar parte de la supervisión continua de todas las instituciones y lugares de colocación de menores, conforme lo exige la Convención. Los niños y sus representantes en todos esos lugares deben tener acceso inmediato y confidencial al asesoramiento adaptado al niño, la defensa y los procedimientos de denuncia, y en última instancia a los tribunales, con la asistencia jurídica y de otro tipo necesaria. En las instituciones deberían ser obligatorios la notificación y el examen de cualquier incidente de violencia.

### 3. Medidas educativas y de otro tipo

44. En el artículo 12 de la Convención se destaca la importancia de tener debidamente en cuenta las opiniones de los niños respecto de la elaboración y aplicación de medidas educativas y de otro tipo para erradicar los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes.

45. Habida cuenta de la aceptación tradicional generalizada de los castigos corporales, la prohibición por sí sola no logrará el cambio de actitudes y de prácticas necesario. Se requiere una labor de sensibilización general acerca del derecho de los niños a la protección y de las leyes que recogen ese derecho. Como se señala en el artículo 42 de la Convención, los Estados Partes se comprometen a dar a conocer ampliamente los principios y disposiciones de la Convención por medios eficaces y apropiados, tanto a los adultos como a los niños.

46. Además, los Estados deben garantizar que entre los padres, los cuidadores, los maestros y todos los que trabajan con los niños y las familias se promuevan constantemente unas relaciones y una educación positivas y no violentas. El Comité hace hincapié en que la Convención exige la eliminación no sólo de los castigos corporales sino de todos los otros castigos crueles o degradantes de los niños. No incumbe a la Convención prescribir detalladamente de qué manera los padres deben relacionarse con sus hijos u orientarlos. Pero la Convención ofrece un marco de principios que sirve de guía para las relaciones tanto dentro de la familia como entre los maestros, los cuidadores y otras personas y los niños. Deben respetarse las necesidades de desarrollo de los niños. Los niños aprenden de lo que hacen los adultos, no sólo de lo que dicen. Cuando los adultos con los que el niño está más estrechamente relacionado utilizan la violencia y la humillación en sus relaciones con él, están demostrando falta de respeto por los derechos humanos y transmitiendo un mensaje poderoso y peligroso en el sentido de que esos son medios legítimos para procurar resolver los conflictos o cambiar comportamientos.

47. La Convención establece la condición del niño como individuo y titular de derechos humanos. El niño no es propiedad de los padres ni del Estado, ni un simple objeto de preocupación. En este espíritu, el artículo 5 exige que los padres (o, en su caso los miembros de la familia ampliada o de la comunidad) impartan a los niños, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas, para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la Convención. El artículo 18, que subraya la responsabilidad primordial de los padres, o de los representantes legales, de la crianza y desarrollo del niño, sostiene que “su preocupación fundamental será el interés superior del niño”. Según el artículo 12, los Estados garantizarán al niño el derecho de expresar su opinión libremente “en todos los asuntos que afectan al niño”, teniéndose debidamente en cuenta sus opiniones, en función de su edad y madurez. Aquí se recalca la necesidad de que las modalidades de aten-

ción parental, de cuidado y de enseñanza respeten los derechos de participación de los niños. En su Observación general N° 1 sobre “Propósitos de la educación”, el Comité ha insistido en la importancia de que la educación “gire en torno al niño, le sea favorable y lo habilite”<sup>16</sup>.

48. El Comité observa que ahora existen muchos ejemplos de materiales y programas que promueven formas positivas y no violentas de atención parental y de educación, dirigidos a los padres, a cuidadores y a maestros, y que han sido elaborados por gobiernos, organismos de las Naciones Unidas, ONG y otras instancias<sup>17</sup>. Esos materiales y programas pueden adaptarse adecuadamente a diferentes condiciones y situaciones. Los medios informativos pueden desempeñar una función muy valiosa en la sensibilización y educación del público. La oposición a la adhesión tradicional a los castigos corporales y otras formas de disciplina crueles y degradantes exige una acción sostenida. La promoción de formas no violentas de atención parental y de educación debería formar parte de todos los puntos de contacto entre el Estado y los padres y los niños, en los servicios de salud, bienestar y educación, incluidas las instituciones para la primera infancia, las guarderías y las escuelas. Debería también integrarse en la capacitación inicial y en el servicio de los maestros y de todos los que trabajan con niños en los sistemas de atención y de justicia.

49. El Comité propone que los Estados tal vez deseen solicitar asistencia técnica al UNICEF y a la UNESCO, entre otros, acerca de la sensibilización, la educación del público y la capacitación para promover enfoques no violentos.

#### **4. Vigilancia y evaluación**

50. El Comité, en su Observación general N° 5 sobre “Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42, y párrafo 6 del artículo 44)”, se destaca la necesidad de una vigilancia sistemática por los Estados Partes del ejercicio de los derechos del niño mediante la elaboración de indicadores apropiados y la reunión de datos suficientes y fiables<sup>18</sup>.

51. Por consiguiente, los Estados Partes deberían vigilar sus progresos en la eliminación de los castigos corporales y de otras formas de castigo crueles o degradantes, y llevar a efecto de esa manera el derecho de los niños a la protección. La investigación mediante entrevistas con los niños, sus padres y otros cuidadores, en

---

16 Véase la nota N° 11.

17 El Comité elogia, como ejemplo, el manual de la UNESCO titulado *Eliminating corporal punishment: the way forward to constructive child discipline*, UNESCO Publishing, París, 2005. En el manual se ofrece un conjunto de principios para una disciplina constructiva, que se basan en la Convención. También figuran referencias a materiales y programas disponibles en todo el mundo a través de Internet.

18 Comité de los Derechos del Niño, Observación general N° 5 (2003), “Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño”, párr. 2.

condiciones de confidencialidad y con las salvaguardias éticas apropiadas, reviste importancia fundamental para evaluar exactamente la prevalencia de esas formas de violencia dentro de la familia y las actitudes hacia ellas. El Comité alienta a los Estados a que realicen o encarguen esas investigaciones, en lo posible con grupos representativos de toda la población, a fin de disponer de información de referencia y medir entonces a intervalos regulares los progresos realizados. Los resultados de esas investigaciones pueden servir de valiosa orientación para la preparación de campañas de sensibilización universales y específicas y para la capacitación de los profesionales que trabajan con los niños o para ellos.

52. El Comité subraya también en la Observación general N° 5 la importancia de que exista una vigilancia independiente de los progresos logrados en la aplicación por parte, por ejemplo, de los comités parlamentarios, las ONG, las instituciones académicas, las asociaciones profesionales, los grupos de jóvenes y las instituciones independientes que se ocupan de los derechos humanos (véase también la Observación general N° 2 del Comité titulada “El papel de las instituciones nacionales independientes de derechos humanos en la promoción y protección de los derechos del niño”<sup>19</sup>). Todos ellos podrían desempeñar una función importante en la vigilancia del ejercicio del derecho de los niños a la protección contra todos los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes.

## **VI. REQUISITOS RELATIVOS A LA PRESENTACIÓN DE INFORMES CON ARREGLO A LA CONVENCIÓN**

53. El Comité espera que los Estados incluyan en sus informes periódicos presentados con arreglo a la Convención información sobre las medidas adoptadas para prohibir y prevenir todos los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes en la familia y en todos los demás entornos, con inclusión de las actividades conexas de sensibilización y la promoción de relaciones positivas y no violentas, y sobre la evaluación por parte del Estado de los progresos realizados en la consecución del pleno respeto de los derechos del niño a la protección contra toda forma de violencia. El Comité también alienta a los organismos de las Naciones Unidas, las instituciones nacionales de derechos humanos, las ONG y otros órganos competentes a que le faciliten información pertinente sobre la situación legal y la prevalencia de los castigos corporales y los progresos realizados para su eliminación.

---

19 Comité de los Derechos del Niño, Observación general N° 2 (2002) sobre “El papel de las instituciones nacionales independientes de derechos humanos en la promoción y protección de los derechos del niño”.

**COMITÉ DE DERECHOS DEL NIÑO**  
**OBSERVACIÓN GENERAL No. 10 SOBRE LOS DERECHOS**  
**DEL NIÑO EN LA JUSTICIA DE MENORES**

**ÍNDICE**

	<i>Párrafos</i>
I. INTRODUCCIÓN _____	1-3
II. LOS OBJETIVOS DE LA PRESENTE OBSERVACIÓN GENERAL	4
III. LA JUSTICIA DE MENORES: PRINCIPIOS BÁSICOS DE UNA POLÍTICA GENERAL _____	5-14
IV. LA JUSTICIA DE MENORES: ELEMENTOS BÁSICOS DE UNA POLÍTICA GENERAL _____	15-89
A. Prevención de la delincuencia juvenil _____	15-21
B. Intervenciones/remisión _____	22-29
C. La edad de los niños que tienen conflictos con la justicia_	30-39
D. Garantías de un juicio imparcial _____	40-67
E. Medidas _____	68-77
F. Privación de libertad, incluida la detención preventiva y la prisión posterior a la sentencia _____	78-89
V. LA ORGANIZACIÓN DE LA JUSTICIA DE MENORES ____	90-95
VI. CONCIENCIACIÓN Y FORMACIÓN _____	96-97
VII. RECOPIACIÓN DE DATOS, EVALUACIÓN E INVESTIGACIÓN _____	98-99



## I. INTRODUCCIÓN

1. En los informes que presentan al Comité sobre los Derechos del Niño (en adelante, el Comité), los Estados Partes a menudo proporcionan información muy detallada sobre los derechos de los niños de quienes se alega que han infringido las leyes penales o a quienes se acusa o declara culpables de haber infringido esas leyes, a los cuales también se denominan “niños que tienen conflictos con la justicia”. De conformidad con las orientaciones generales del Comité relativas a la presentación de informes periódicos, la información facilitada por los Estados Partes se concentra principalmente en la aplicación de los artículos 37 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño (en lo sucesivo la Convención). El Comité observa con reconocimiento todos los esfuerzos desplegados para establecer una administración de justicia de menores conforme a la Convención. Sin embargo, muchos Estados Partes distan mucho de cumplir cabalmente la Convención, por ejemplo en materia de derechos procesales, elaboración y aplicación de medidas con respecto a los niños que tienen conflictos con la justicia sin recurrir a los procedimientos judiciales, y privación de libertad únicamente como medida de último recurso.

2. También preocupa al Comité la falta de información sobre las medidas que los Estados Partes han adoptado para evitar que los niños entren en conflicto con la justicia. Ello puede deberse a la falta de una política general en la esfera de la justicia de menores, o tal vez pueda explicarse también porque muchos Estados Partes sólo proporcionan información estadística muy limitada sobre el trato que se da a los niños que tienen conflictos con la justicia.

3. La información reunida sobre la actuación de los Estados Partes en la esfera de la justicia de menores ha dado lugar a la presente observación general, por la que el Comité desea proporcionar a los Estados Partes orientación y recomendaciones más precisas para el establecimiento de una administración de justicia de menores conforme a la Convención. Esta justicia, que debe promover, entre otras cosas, la adopción de medidas alternativas como la remisión de casos y la justicia restitutiva, ofrecerá a los Estados Partes la posibilidad de abordar la cuestión de los niños que tienen conflictos con la justicia de manera más eficaz en función no sólo del interés superior del niño, sino también de los intereses a corto y largo plazo de la sociedad en general.

## **II. LOS OBJETIVOS DE LA PRESENTE OBSERVACIÓN GENERAL**

4. En un principio, el Comité desea subrayar que, de acuerdo con la Convención, los Estados Partes deben elaborar y aplicar una política general de justicia de menores, lo cual significa que no deben limitarse a aplicar las disposiciones específicas contenidas en los artículos 37 y 40 de la Convención, sino tener en cuenta también los principios generales enunciados en los artículos 2, 3, 6 y 12 y en todos los demás artículos pertinentes de la Convención, por ejemplo los artículos 4 y 39. Por tanto, los objetivos de esta observación general son los siguientes:

- Alentar a los Estados Partes a elaborar y aplicar una política general de justicia de menores a fin prevenir y luchar contra la delincuencia juvenil sobre la base de la Convención y de conformidad con ella, y recabar a este respecto el asesoramiento y apoyo del Grupo interinstitucional de coordinación sobre la justicia de menores, que está integrado por representantes de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD) y organizaciones no gubernamentales (ONG), y fue establecido por el Consejo Económico y Social en su resolución 1997/30;
- Ofrecer a los Estados Partes orientación y recomendaciones con respecto al contenido de esa política general de justicia de menores, prestando especial atención a la prevención de la delincuencia juvenil, la adopción de otras medidas que permitan afrontar la delincuencia juvenil sin recurrir a procedimientos judiciales, e interpretar y aplicar todas las demás disposiciones contenidas en los artículos 37 y 40 de la Convención;
- Promover la integración en una política nacional y amplia de justicia de menores de otras normas internacionales, en particular las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (“Reglas de Beijing”), las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (“Reglas de La Habana”) y las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (“Directrices de Riad”).

## **III. LA JUSTICIA DE MENORES: PRINCIPIOS BÁSICOS DE UNA POLÍTICA GENERAL**

5. Antes de examinar más detenidamente las exigencias de la Convención, el Comité enunciará los principios básicos de una política general de justicia de me-

nores. Los Estados Partes deberán aplicar sistemáticamente en la administración de ésta los principios generales contenidos en los artículos 2, 3, 6 y 12 de la Convención, así como los principios fundamentales proclamados en los artículos 37 y 40.

### **No discriminación (artículo 2)**

6. Los Estados Partes deben adoptar todas las medidas necesarias para garantizar la igualdad de trato de todos los niños que tengan conflictos con la justicia. Debe prestarse atención especial a la discriminación y las disparidades existentes de hecho, que pueden deberse a la falta de una política coherente y afectar a grupos vulnerables de niños, en particular los niños de la calle, los pertenecientes a minorías raciales, étnicas, religiosas o lingüísticas, los niños indígenas, las niñas, los niños con discapacidad y los niños que tienen constantes conflictos con la justicia (reincidentes). A este respecto, es importante, por una parte, impartir formación a todo el personal profesional de la administración de justicia de menores (véase párr. 97 *infra*) y, por la otra, establecer normas, reglamentos o protocolos para garantizar la igualdad de trato de los menores delincuentes y propiciar el desagravio, la reparación y la indemnización.

7. Muchos niños que tienen conflictos con la justicia también son víctimas de discriminación, por ejemplo cuando tratan de acceder a la educación o al mercado de trabajo. Es necesario adoptar medidas para prevenir esa discriminación, entre otras cosas, prestando a los menores ex delincuentes apoyo y asistencia apropiados a efectos de su reintegración en la sociedad y organizando campañas públicas en las que se destaque su derecho a desempeñar una función constructiva en la sociedad (art. 40 1).

8. Es muy corriente que los códigos penales contengan disposiciones en los que se tipifique como delito determinados problemas de comportamiento de los niños, por ejemplo el vagabundeo, el absentismo escolar, las escapadas del hogar y otros actos que a menudo son consecuencia de problemas psicológicos o socioeconómicos. Es motivo de especial preocupación que las niñas y los niños de la calle frecuentemente sean víctimas de esta forma de criminalización. Esos actos, también conocidos como delitos en razón de la condición, no se consideran tales si son cometidos por adultos. El Comité recomienda la abrogación por los Estados Partes de las disposiciones relativas a esos delitos para garantizar la igualdad de trato de los niños y los adultos ante la ley. A este respecto, el Comité también se remite al artículo 56 de las Directrices de Riad, que dice lo siguiente: “A fin de impedir que prosiga la estigmatización, la victimización y la criminalización de los jóvenes, deberán promulgarse leyes que garanticen que ningún acto que no sea considerado delito ni sea sancionado cuando lo comete un adulto se considere delito ni sea objeto de sanción cuando es cometido por un joven”.

9. Además, comportamientos como el vagabundeo, la vida en la calle o las escapadas del hogar deben afrontarse mediante la adopción de medidas de protección de la infancia, en particular prestando apoyo efectivo a los padres y otras personas encargadas de su cuidado y adoptando medidas que afronten las causas básicas de ese comportamiento.

### **El interés superior del niño (artículo 3)**

10. En todas las decisiones que se adopten en el contexto de la administración de la justicia de menores, el interés superior del niño deberá ser una consideración primordial. Los niños se diferencian de los adultos tanto en su desarrollo físico y psicológico como por sus necesidades emocionales y educativas. Esas diferencias constituyen la base de la menor culpabilidad de los niños que tienen conflictos con la justicia. Estas y otras diferencias justifican la existencia de un sistema separado de justicia de menores y hacen necesario dar un trato diferente a los niños. La protección del interés superior del niño significa, por ejemplo, que los tradicionales objetivos de la justicia penal, a saber, represión/castigo, deben ser sustituidos por los de rehabilitación y justicia restitutiva cuando se trate de menores delincuentes. Esto puede realizarse al mismo tiempo que se presta atención a una efectiva seguridad pública.

### **El derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo (artículo 6)**

11. Este derecho intrínseco a todo niño debe servir de guía e inspirar a los Estados Partes para elaborar políticas y programas nacionales eficaces de prevención de la delincuencia juvenil, pues huelga decir que la delincuencia tiene un efecto muy negativo en el desarrollo del niño. Además, este derecho básico debe traducirse en una política que afronte la delincuencia juvenil de manera que propicie el desarrollo del niño. La pena capital y la prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación están expresamente prohibidas en virtud del apartado a) del artículo 37 de la Convención (véanse párrafos 75 a 77 *infra*). El recurso a la privación de libertad tiene consecuencias muy negativas en el desarrollo armonioso del niño y dificulta gravemente su reintegración en la sociedad. A este respecto, el apartado b) del artículo 37 estipula expresamente que la privación de libertad, incluidas la detención, el encarcelamiento o la prisión, se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda, a fin de garantizar y respetar plenamente el derecho del niño al desarrollo (véanse párrs. 78 a 88 *infra*)<sup>1</sup>.

---

1 Obsérvese que los derechos de un niño privado de libertad se aplican, de conformidad con la Convención, a los niños que tienen conflictos con la justicia y a los niños internados en instituciones para su cuidado, protección o tratamiento, incluidas instituciones de salud mental, educativas, de

## **El respeto a la opinión del niño (artículo 12)**

12. El derecho del niño a expresar su opinión libremente sobre todos los asuntos que le afecten se respetará y hará efectivo plenamente en cada etapa del proceso de la justicia de menores (véanse párrafos 43 a 45 *infra*). El Comité observa que las opiniones de los niños involucrados en el sistema de justicia de menores se están convirtiendo cada vez más en una fuerza poderosa de mejora y reforma y para el disfrute de sus derechos.

## **Dignidad (artículo 40 1)**

13. La Convención contiene un conjunto de principios fundamentales relativos al trato que debe darse a los niños que tienen conflictos con la justicia:

- *Un trato acorde con el sentido de la dignidad y el valor del niño.* Este principio se inspira en el derecho humano fundamental proclamado en el artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el sentido de que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos. Este derecho inherente a la dignidad y el valor, al que se hace referencia expresa en el preámbulo de la Convención, debe respetarse y protegerse durante todo el proceso de la justicia de menores, desde el primer contacto con los organismos encargados de hacer cumplir la ley hasta la ejecución de todas las medidas en relación con el niño.
- *Un trato que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades de terceros.* Este principio está en armonía con la consideración que figura en el preámbulo de que el niño debe ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas. También significa que, dentro del sistema de la justicia de menores, el trato y la educación de los niños debe orientarse a fomentar el respeto por los derechos humanos y las libertades (artículo 29 1 b) de la Convención y Observación general N° 1 sobre los objetivos de la educación). Es indudable que este principio requiere el pleno respeto y la aplicación de las garantías de un juicio justo, según se reconoce en el párrafo 2 del artículo 40 (véanse párrafos 40 a 67 *infra*). Si los principales agentes de la justicia de menores, a saber los policías, los fiscales, los jueces y los funcionarios encargados de la libertad vigilada, no respetan plenamente y protegen esas garantías, ¿cómo pueden esperar que con ese mal ejemplo el niño respete los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros?
- *Un trato en el que se tenga en cuenta la edad del niño y se fomente su reintegración y el desempeño de una función constructiva en la sociedad.* Este prin-

---

desintoxicación, de protección de la infancia o de inmigración.

cipio se debe aplicar, observar y respetar durante todo el proceso de trato con el niño, desde el primer contacto con los organismos encargados de hacer cumplir la ley hasta la ejecución de todas las medidas en relación con el niño. Todo el personal encargado de la administración de la justicia de menores debe tener en cuenta el desarrollo del niño, el crecimiento dinámico y constante de éste, que es apropiado para su bienestar, y las múltiples formas de violencia contra el niño.

- *El respeto de la dignidad del niño requiere la prohibición y prevención de todas las formas de violencia en el trato de los niños que estén en conflicto con la justicia.* Los informes recibidos por el Comité indican que hay violencia en todas las etapas del proceso de la justicia de menores: en el primer contacto con la policía, durante la detención preventiva, y durante la permanencia en centros de tratamiento y de otro tipo en los que se interna a los niños sobre los que ha recaído una sentencia de condena a la privación de libertad. El Comité insta a los Estados Partes a que adopten medidas eficaces para prevenir esa violencia y velar por que se enjuicie a los autores y se apliquen efectivamente las recomendaciones formuladas en el informe de las Naciones Unidas relativo al estudio de la violencia contra los niños, que presentó a la Asamblea General en octubre de 2006 (A/61/299).

14. El Comité reconoce que la preservación de la seguridad pública es un objetivo legítimo del sistema judicial. Sin embargo, considera que la mejor forma de lograr ese objetivo consiste en respetar plenamente y aplicar los principios básicos y fundamentales de la justicia de menores proclamados en la Convención.

#### **IV. LA JUSTICIA DE MENORES: ELEMENTOS BÁSICOS DE UNA POLÍTICA GENERAL**

15. Una política general de justicia de menores debe abarcar las siguientes cuestiones básicas: prevención de la delincuencia juvenil; intervenciones que no supongan el recurso a procedimientos judiciales e intervenciones en el contexto de las actuaciones judiciales; edad mínima a efectos de responsabilidad penal y límites de edad superiores para la justicia de menores; garantías de un juicio imparcial; y privación de libertad, incluida la detención preventiva y la prisión posterior a la condena.

##### **A. Prevención de la delincuencia juvenil**

16. Uno de los objetivos más importantes de la aplicación de la Convención es promover el desarrollo pleno y armonioso de la personalidad, las aptitudes y la

capacidad mental y física del niño (preámbulo y arts. 6 y 29). Debe prepararse al niño para asumir una vida individual y responsable en una sociedad libre (preámbulo y art. 29), en la que pueda desempeñar una función constructiva con respecto a los derechos humanos y las libertades fundamentales (arts. 29 y 40). A este respecto, los padres tienen la responsabilidad de impartir al niño, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la Convención. Teniendo en cuenta estas y otras disposiciones de la Convención, evidentemente no es conforme al interés superior del niño su crianza en condiciones que supongan un mayor o grave riesgo de que se vea involucrado en actividades delictivas. Deben adoptarse diversas medidas para el ejercicio pleno y en condiciones de igualdad de los derechos a un nivel de vida adecuado (art. 27), al disfrute del más alto nivel posible de salud y de atención sanitaria (art. 24), a la educación (arts. 28 y 29), a la protección contra toda forma de violencia, perjuicio o abuso físico o mental (art. 19) y explotación económica o sexual (arts. 32 y 34), así como a otros servicios apropiados de atención o protección de la infancia.

17. Como se ha señalado más arriba, una política de justicia de menores que no vaya acompañada de un conjunto de medidas destinadas a prevenir la delincuencia juvenil comporta graves limitaciones. Los Estados Partes deben incorporar en su política nacional general de justicia de menores las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad), aprobadas por la Asamblea General en su resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990.

18. El Comité apoya plenamente las Directrices de Riad y conviene en que debe prestarse especial atención a las políticas de prevención que favorezcan la socialización e integración de todos los niños, en particular en el marco de la familia, la comunidad, los grupos de jóvenes que se encuentran en condiciones similares, la escuela, la formación profesional y el medio laboral, así como mediante la acción de organizaciones voluntarias. Esto significa, entre otras cosas, que en los programas de prevención debe otorgarse atención prioritaria a la prestación de apoyo a las familias más vulnerables, a la enseñanza de los valores básicos en las escuelas (en particular, la facilitación de información sobre los derechos y los deberes de los niños y los padres reconocidos por la ley) y la prestación de un cuidado y atención especiales a los jóvenes que están en situación de riesgo. A este respecto, también debe concederse atención especial a los niños que abandonan los estudios o que no completan su educación. Se recomienda utilizar el apoyo de grupos de jóvenes que se encuentren en condiciones similares y una activa participación de los padres. Los Estados Partes también deberán establecer servicios y programas de carácter comunitario que respondan a las necesidades, problemas, intereses e inquietudes especiales de los niños, en particular de los que tienen continuos con-

flictos con la justicia, y que ofrezcan asesoramiento y orientación adecuados a sus familias.

19. Los artículos 18 y 27 de la Convención confirman la importancia de la responsabilidad de los padres en lo que respecta a la crianza de sus hijos, aunque al mismo tiempo se requiere que los Estados Partes presten la asistencia necesaria a los padres (u otras personas encargadas del cuidado de los niños) en el cumplimiento de sus responsabilidades parentales. Las medidas de asistencia no deberán concentrarse únicamente en la prevención de situaciones negativas, sino también y sobre todo en la promoción del potencial social de los padres. Se dispone de mucha información sobre los programas de prevención basados en el hogar y la familia, por ejemplo los programas de capacitación de los padres, los que tienen por finalidad aumentar la interacción padres/hijos y los programas de visitas a los hogares, que pueden iniciarse cuando el niño es aún muy pequeño. Además, se ha observado que existe una correlación entre la educación de los niños desde una edad temprana y una tasa más baja de violencia y delincuencia en el futuro. A nivel de la comunidad, se han obtenido resultados positivos en programas como *Communities that Care* (Comunidades que se preocupan), una estrategia de prevención centrada en los riesgos.

20. Los Estados Partes deben promover y apoyar firmemente la participación tanto de los niños, de acuerdo con el artículo 12 de la Convención, como de los padres, los dirigentes de la comunidad y otros agentes importantes (por ejemplo, los representantes de ONG, los servicios de libertad vigilada y los asistentes sociales) en la elaboración y ejecución de programas de prevención. La calidad de esa participación es un factor decisivo para el éxito de los programas.

21. El Comité recomienda que los Estados Partes recaben el apoyo y el asesoramiento del Grupo interinstitucional de coordinación sobre la justicia de menores para elaborar programas de prevención eficaces.

## **B. Intervenciones/remisión de casos (véase también la sección E *infra*)**

22. Las autoridades estatales pueden adoptar dos tipos de medidas en relación con los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes: medidas que no supongan el recurso a procedimientos judiciales y medidas en el contexto de un proceso judicial. El Comité recuerda a los Estados Partes que deben tener sumo cuidado en velar por que se respeten plenamente y protejan los derechos humanos del niño y las garantías legales.

23. Los niños que tienen conflictos con la justicia, incluidos los reincidentes, tienen derecho a recibir un trato que promueva su reintegración y el desempeño de una función constructiva en la sociedad (artículos 40 1 de la Convención). La deten-

ción, el encarcelamiento o la prisión de un niño se utilizará tan sólo como medida de último recurso (art. 37 b)). Por tanto, es necesario desarrollar y aplicar, en el marco de una política general de justicia de menores, diversas medidas que aseguren que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción cometida. Tales medidas comprenden el cuidado, la orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional y otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones (art. 40 4).

### **Intervenciones sin recurrir a procedimientos judiciales**

24. De acuerdo con lo establecido en el párrafo 3 del artículo 40 de la Convención, los Estados Partes tratarán de promover medidas en relación con los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes que no supongan un recurso a procedimientos judiciales, siempre que sea apropiado y deseable. Teniendo en cuenta que la mayoría de los niños delincuentes sólo cometen delitos leves, deberán estar previstas una serie de medidas que entrañen la supresión del procedimiento penal o de justicia de menores y la reorientación hacia servicios sustitutorios (sociales) (es decir, remisión de casos), que pueden y deben adoptarse en la mayoría de los casos.

25. El Comité opina que es obligación de los Estados Partes promover la adopción de medidas en relación con los niños que tienen conflictos con la justicia que no supongan el recurso a procedimientos judiciales, si bien esa obligación no se limita a los niños que cometan delitos leves, como el hurto en negocios u otros delitos contra la propiedad de menor cuantía, o a los menores que cometan un delito por primera vez. Las estadísticas provenientes de muchos Estados Partes indican que una gran proporción, y a menudo la mayoría, de los delitos cometidos por niños entran dentro de esas categorías. De acuerdo con los principios enunciados en el párrafo 1 del artículo 40 de la Convención, es preciso tratar todos esos casos sin recurrir a los procedimientos judiciales de la legislación penal. Además de evitar la estigmatización, este criterio es positivo tanto para los niños como para la seguridad pública, y resulta más económico.

26. Los Estados Partes deben adoptar medidas en relación con los niños que tienen conflictos con la justicia sin recurrir a procedimientos judiciales en el marco de su sistema de justicia de menores, velando por que se respeten plenamente y protejan los derechos humanos de los niños y las garantías legales (art. 40 3 b)).

27. Queda a la discreción de los Estados Partes decidir la naturaleza y el contenido exactos de las medidas que deben adoptarse para tratar a los niños que tienen conflictos con la justicia sin recurrir a procedimientos judiciales, y adoptar las me-

didadas legislativas y de otro tipo que sean precisas para su aplicación. Sin embargo, de acuerdo con la información contenida en los informes de los Estados Partes, es indudable que se han elaborado diversos programas basados en la comunidad, por ejemplo el servicio, la supervisión y la orientación comunitarios a cargo, por ejemplo, de asistentes sociales o de agentes de la libertad vigilada, conferencias de familia y otras formas de justicia reformativa, en particular el resarcimiento y la indemnización de las víctimas. Otros Estados Partes deberían beneficiarse de estas experiencias. Por lo que respecta al pleno respeto de los derechos humanos y las garantías legales, el Comité se remite a las partes correspondientes del artículo 40 de la Convención y hace hincapié en lo siguiente:

- La remisión de casos (es decir, medidas para tratar a los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes sin recurrir a procedimientos judiciales) sólo deberá utilizarse cuando se disponga de pruebas fehacientes de que el niño ha cometido el delito del que se le acusa, de que ha admitido libre y voluntariamente su responsabilidad, de que no se ha ejercido intimidación o presión sobre él para obtener esa admisión y, por último, de que la admisión no se utilizará contra él en ningún procedimiento legal ulterior.
- El niño debe dar libre y voluntariamente su consentimiento por escrito a la remisión del caso, y el consentimiento deberá basarse en información adecuada y específica sobre la naturaleza, el contenido y la duración de la medida, y también sobre las consecuencias si no coopera en la ejecución de ésta. Con el fin de lograr una mayor participación de los padres, los Estados Partes también pueden considerar la posibilidad de exigir el consentimiento de los padres, en particular cuando el niño tenga menos de 16 años.
- La legislación debe contener indicaciones concretas de cuándo es posible la remisión de casos, y deberán regularse y revisarse las facultades de la policía, los fiscales y otros organismos para adoptar decisiones a este respecto, en particular para proteger al niño de toda discriminación.
- Debe darse al niño la oportunidad de recibir asesoramiento jurídico y de otro tipo apropiado acerca de la conveniencia e idoneidad de la remisión de su caso ofrecida por las autoridades competentes y sobre la posibilidad de revisión de la medida.
- La remisión efectiva de un niño deberá suponer el cierre definitivo del caso. Aunque podrá mantenerse un expediente confidencial de la remisión con fines administrativos y de examen, no deberá considerarse un “registro de antecedentes penales”, y no deberá equipararse la remisión anterior de un caso a una condena. Si se inscribe este hecho en el registro, sólo deberá permitirse el

acceso a esa información y por un período de tiempo limitado, por ejemplo, un año como máximo, a las autoridades competentes que se ocupan de los niños que tienen conflictos con la justicia.

### **Intervenciones en el contexto de procedimientos judiciales**

28. Cuando la autoridad competente (por lo general la fiscalía) inicia un procedimiento judicial, deben aplicarse los principios de un juicio imparcial y equitativo (véase sección D *infra*). Al mismo tiempo, el sistema de la justicia de menores debe ofrecer amplias oportunidades para tratar a los niños que tienen conflictos con la justicia con medidas sociales y/o educativas, y limitar de manera estricta el recurso a la privación de libertad, en particular la detención preventiva, como medida de último recurso. En la fase decisoria del procedimiento, la privación de libertad deberá ser exclusivamente una medida de último recurso y que dure el período más breve que proceda (art. 37 b)). Esto significa que los Estados Partes deben tener un servicio competente de libertad vigilada que permita recurrir en la mayor medida y con la mayor eficacia posibles a medidas como las órdenes de orientación y supervisión, la libertad vigilada, el seguimiento comunitario o los centros de presentación diaria obligatoria, y la posibilidad de una puesta anticipada en libertad.

29. El Comité recuerda a los Estados Partes que, de conformidad con lo establecido en el párrafo 1 del artículo 40 de la Convención, la reintegración requiere que no se adopten medidas que puedan dificultar la plena participación del niño en su comunidad, por ejemplo la estigmatización, el aislamiento social o una publicidad negativa. Para que el trato de un niño que tenga conflictos con la justicia promueva su reintegración se requiere que todas las medidas propicien que el niño se convierta en un miembro de pleno derecho de la sociedad a la que pertenece y desempeñe una función constructiva en ella.

## **C. La edad de los niños que tienen conflictos con la justicia**

### **Edad mínima a efectos de responsabilidad penal**

30. Los informes presentados por los Estados Partes ponen de manifiesto la existencia de un amplio margen de edades mínimas a efectos de responsabilidad penal. Varían desde un nivel muy bajo de 7 u 8 años hasta un encomiable máximo de 14 ó 16 años. En un número bastante considerable de Estados Partes hay dos edades mínimas a efectos de responsabilidad penal. Se considerará que los niños que tienen conflictos con la justicia que en el momento de la comisión del delito tuvieran una edad igual o superior a la edad mínima menor, pero inferior a la edad

mínima mayor, incurren en responsabilidad penal únicamente si han alcanzado la madurez requerida a ese respecto. La evaluación de la madurez incumbe al tribunal/magistrado, a menudo sin necesidad de recabar la opinión de un psicólogo, y en la práctica suele resultar en la aplicación de la edad mínima inferior en caso de delito grave. El sistema de dos edades mínimas a menudo no sólo crea confusión, sino que deja amplias facultades discrecionales al tribunal/juez, que pueden comportar prácticas discriminatorias. Teniendo en cuenta este amplio margen de edades mínimas a efectos de responsabilidad penal, el Comité considera que es necesario ofrecer a los Estados Partes orientación y recomendaciones claras con respecto a la mayoría de edad penal.

31. En el párrafo 3 del artículo 40 de la Convención se dispone que los Estados Partes deberán tratar de promover, entre otras cosas, el establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales, pero no menciona una edad mínima concreta a ese respecto. El Comité entiende que esa disposición crea la obligación para los Estados Partes de establecer una edad mínima a efectos de responsabilidad penal (EMRP). Esa edad mínima significa lo siguiente:

- Los niños que cometen un delito cuando todavía no han cumplido esa edad mínima no podrán considerarse responsables en un procedimiento penal. Incluso niños (muy) jóvenes tienen la capacidad de infringir la ley penal, pero si cometen un delito antes de la EMRP el presupuesto irrefutable es que no pueden ser formalmente acusados ni considerárseles responsables en un procedimiento penal. Si es necesario, podrán adoptarse medidas especiales de protección en el interés superior de esos niños.
- Los niños que tengan la EMRP en el momento de la comisión de un delito (o infracción de la legislación penal), pero tengan menos de 18 años (véanse también los párrafos 35 a 38 *infra*), podrán ser objeto de una acusación formal y ser sometidos a un procedimiento penal. Sin embargo, estos procedimientos, incluido el resultado final, deben estar plenamente en armonía con los principios y disposiciones de la Convención, según se expresa en la presente observación general.

32. En la regla 4 de las Reglas de Beijing se recomienda que el comienzo de la EMRP no deberá fijarse a una edad demasiado temprana, habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual. De acuerdo con esa disposición, el Comité ha recomendado a los Estados Partes que no fijen una EMRP demasiado temprana y que si lo han hecho la eleven hasta un nivel internacionalmente aceptable. Teniendo en cuenta estas recomendaciones, cabe llegar a la conclusión de que el establecimiento de una edad mínima a efectos de responsa-

bilidad penal inferior a 12 años no es internacionalmente aceptable para el Comité. Se alienta a los Estados Partes a elevar su EMRP a los 12 años como edad mínima absoluta y que sigan elevándola.

33. Al mismo tiempo, el Comité insta a los Estados Partes a no reducir la EMRP a los 12 años. La fijación de la mayoría de edad penal a un nivel más alto, por ejemplo 14 ó 16 años, contribuye a que el sistema de la justicia de menores, de conformidad con el apartado b) del párrafo 3 del artículo 40 de la Convención, trate a los niños que tienen conflictos con la justicia sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetan plenamente los derechos humanos y las garantías legales. A este respecto, los Estados Partes deben incluir en sus informes información detallada sobre el trato que se da a los niños que no han alcanzado todavía la EMRP fijada por la ley cuando se alegue que han infringido las leyes penales o se les acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y qué tipo de salvaguardias legales existen para asegurar que reciban un trato tan equitativo y justo como el de los niños que han alcanzado la mayoría de edad penal.

34. El Comité desea expresar su preocupación por la práctica de prever excepciones a la EMRP, que permite la aplicación de una edad mínima menor a efectos de responsabilidad penal en los casos en que, por ejemplo, se acuse al niño de haber cometido un delito grave o cuando se considere que el niño está suficientemente maduro para considerársele responsable penalmente. El Comité recomienda firmemente que los Estados Partes fijen una EMRP que no permita, a título de excepción, la utilización de una edad menor.

35. Si no se dispone de prueba de la edad y no puede establecerse que el niño tiene una edad igual o superior a la EMRP, no se considerará al niño responsable penalmente (véase también el párrafo 39 *infra*).

### **El límite de edad superior para la justicia de menores**

36. El Comité también desea señalar a la atención de los Estados Partes el límite de edad superior para la aplicación de las normas de la justicia de menores. Esas normas, que son especiales tanto por lo que respecta al procedimiento como a la remisión de casos y la adopción de medidas especiales, deberán aplicarse, a partir de la EMRP establecida en el país, a todos los niños que, en el momento de la presunta comisión de un delito (o acto punible de acuerdo con la legislación penal), no hayan cumplido aún 18 años.

37. El Comité desea recordar a los Estados Partes que han reconocido el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de acuerdo con las disposiciones del artículo 40 de la Convención. Esto significa que toda persona

menor de 18 años en el momento de la presunta comisión de un delito debe recibir un trato conforme a las normas de la justicia de menores.

38. Por lo tanto, el Comité recomienda a los Estados Partes que limitan la aplicabilidad de las normas de la justicia de menores a los niños menores de 16 años, o que permiten, a título de excepción, que los niños de 16 ó 17 años sean tratados como delincuentes adultos, que modifiquen sus leyes con miras a lograr la plena aplicación, sin discriminación alguna, de sus normas de justicia de menores a todas las personas menores de 18 años. El Comité observa con reconocimiento que algunos Estados Partes permiten la aplicación de las normas y los reglamentos de la justicia de menores a personas que tienen 18 años o más, por lo general hasta los 21 años, bien sea como norma general o como excepción.

39. Por último, el Comité desea subrayar la importancia decisiva de una plena aplicación del artículo 7 de la Convención, en el que se exige, entre otras cosas, que todo niño sea inscrito inmediatamente después de su nacimiento con el fin de fijar límites de edad de una u otra manera, que es el caso de todos los Estados Partes. Un niño que no tenga una fecha de nacimiento demostrable es sumamente vulnerable a todo tipo de abusos e injusticias en relación con la familia, la educación y el trabajo, especialmente en el marco del sistema de la justicia de menores. Deberá proporcionarse gratuitamente a todo niño un certificado de nacimiento cuando lo necesite para demostrar su edad. Si no hay prueba de edad, el niño tiene derecho a que se le haga un examen médico o social que permita establecer de manera fidedigna su edad y, en caso de conflicto o prueba no fehaciente el niño tendrá derecho a la aplicación de la norma del beneficio de la duda.

#### **D. Garantías de un juicio imparcial**

40. El párrafo 2 del artículo 40 de la Convención contiene una importante lista de derechos y garantías, que tienen por objeto garantizar que todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes reciba un trato justo y sea sometido a un juicio imparcial. La mayoría de esas garantías también se reconocen en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en lo sucesivo, el Pacto), que el Comité de Derechos Humanos examinó y sobre el que formuló comentarios en su Observación general N° 13 (1984) (Administración de justicia), que actualmente está siendo objeto de consideración. Sin embargo, el respeto de esas garantías para los niños tiene algunos aspectos específicos que se expondrán en la presente sección. Antes de hacerlo, el Comité desea subrayar que el ejercicio apropiado y efectivo de esos derechos y garantías depende decisivamente de la calidad de las personas que intervengan en la administración de la justicia de menores. Es fundamental impartir formación sistemática y continua al personal profesional, en particular los agentes de policía,

fiscales, representantes legales y otros representantes del niño, jueces, agentes de libertad vigilada, asistentes sociales, etc. Estas personas deben estar bien informadas acerca del desarrollo físico, psicológico, mental y social del niño, y en particular del adolescente, así como de las necesidades especiales de los niños más vulnerables, a saber, los niños con discapacidad, los desplazados, los niños de la calle, los refugiados y solicitantes de asilo, y los niños que pertenecen a minorías raciales, étnicas, religiosas, lingüísticas y de otro tipo (véanse párrafos 6 a 9 *supra*). Teniendo en cuenta que probablemente se hará caso omiso de las niñas en el sistema de la justicia de menores porque sólo representan un pequeño grupo, debe prestarse particular atención a sus necesidades específicas, por ejemplo, en relación con malos tratos anteriores y sus necesidades especiales en materia de salud. Los profesionales y demás personal deberán actuar, en toda circunstancia, de manera acorde con el fomento del sentido de la dignidad y el valor del niño y que fortalezca su respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y promueva la reintegración del niño y su asunción de una función constructiva en la sociedad (art. 40 1). Todas las garantías reconocidas en el párrafo 2 del artículo 40, que se examinarán a continuación, constituyen normas mínimas, es decir, que los Estados Partes pueden y deben tratar de establecer y observar normas más exigentes, por ejemplo en materia de asistencia jurídica y con respecto a la participación del niño y sus padres en el proceso judicial.

### **Justicia de menores no retroactiva (artículo 40 2 a))**

41. En el apartado a) del párrafo 2 del artículo 40 de la Convención se dispone que la regla de que nadie será declarado culpable de haber cometido un delito por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, no fueran delictivos según las leyes nacionales o internacionales, también es aplicable a los niños (véase también artículo 15 del Pacto). Esto significa que ningún niño puede ser acusado o condenado, a tenor de la legislación penal, por actos u omisiones que en el momento de su comisión no estuvieran prohibidos por las leyes nacionales o internacionales. Teniendo en cuenta que muchos Estados Partes recientemente han reforzado y/o ampliado su legislación penal a efectos de la prevención y lucha contra el terrorismo, el Comité recomienda que los Estados Partes velen por que esos cambios no entrañen un castigo retroactivo o no deseado de los niños. El Comité también desea recordar a los Estados Partes que la regla de que no se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito, enunciada en el artículo 15 del Pacto, está en relación con el artículo 41 de la Convención, que es aplicable a los niños en los Estados Partes en el Pacto. Ningún niño será castigado con una pena más grave que la aplicable en el momento de haberse cometido la infracción de la ley penal. Si con posterioridad a la comisión

del acto se produce un cambio legislativo por el que se impone una pena más leve, el niño deberá beneficiarse de ese cambio.

### **La presunción de inocencia (artículo 40 2 b) i)**

42. La presunción de inocencia es fundamental para la protección de los derechos humanos del niño que tenga conflictos con la justicia. Esto significa que la carga de la prueba de los cargos que pesan sobre el niño recae en la acusación. El niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes tendrá el beneficio de la duda y sólo se le declarará culpable de los cargos que se le imputen si éstos han quedado demostrados más allá de toda duda razonable. El niño tiene derecho a recibir un trato acorde con esta presunción, y todas las autoridades públicas o de otro tipo tienen la obligación de abstenerse de prejuzgar el resultado del juicio. Los Estados Partes deben proporcionar información sobre el desarrollo del niño para garantizar que se respete en la práctica esa presunción de inocencia. Debido a falta de comprensión del proceso, inmadurez, temor u otras razones, el niño puede comportarse de manera sospechosa, pero las autoridades no deben presumir por ello que sea culpable, si carecen de pruebas de su culpabilidad más allá de toda duda razonable.

### **El derecho a ser escuchado (artículo 12))**

43. En el párrafo 2 del artículo 12 de la Convención se establece que se dará al niño la oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que le afecte, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la legislación nacional.

44. No hay duda de que el derecho de un niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser escuchado es fundamental para un juicio imparcial. También es evidente que el niño tiene derecho a ser escuchado directamente y no sólo por medio de un representante o de un órgano apropiado, si es en el interés superior del niño. Este derecho debe respetarse plenamente en todas las etapas del proceso, desde la fase instructora, cuando el niño tiene derecho tanto a permanecer en silencio como a ser escuchado por la policía, el fiscal y el juez de instrucción, hasta las fases resolutoria y de ejecución de las medidas impuestas. En otras palabras, debe darse al niño la oportunidad de expresar su opinión libremente, y ésta deberá tenerse debidamente en cuenta, en función de la edad y la madurez del niño (art. 12 1), durante todo el proceso de la justicia de menores. Esto significa que el niño, para poder participar efectivamente en el procedimiento, debe ser informado no sólo de los cargos que pesan sobre él

(véanse párrafos 47 y 48 *infra*), sino también del propio proceso de la justicia de menores y de las medidas que podrían adoptarse.

45. Se debe dar al niño la oportunidad de expresar su opinión sobre las medidas (sustitutivas) que podrían imponerse, y deberán tenerse debidamente en cuenta los deseos o preferencias que el niño pueda tener al respecto. Afirmar que el niño es responsable con arreglo a la ley penal supone que tiene la capacidad y está en condiciones de participar efectivamente en las decisiones relativas a la respuesta más apropiada que debe darse a las alegaciones de que ha infringido la ley penal (véase párrafo 46 *infra*). Huelga decir que incumbe a los jueces adoptar las decisiones. Pero el hecho de tratar al niño como objeto pasivo supone no reconocer sus derechos y no contribuye a dar una respuesta eficaz a su comportamiento. Esta afirmación también es aplicable a la ejecución de la medida impuesta. Las investigaciones demuestran que la participación activa del niño en la ejecución de las medidas contribuirá, la mayoría de las veces, a un resultado positivo.

#### **El derecho a una participación efectiva en los procedimientos (artículo 40 2 b iv))**

46. Para que un juicio sea imparcial es preciso que el niño de quien se alega que ha infringido las leyes penales o a quien se acusa de haber infringido esas leyes pueda participar efectivamente en el juicio y para ello necesita comprender las acusaciones y las posibles consecuencias y penas, a fin de que su representante legal pueda impugnar testigos, hacer una exposición de los hechos y adoptar decisiones apropiadas con respecto a las pruebas, los testimonios y las medidas que se impongan. El artículo 14 de las Reglas de Beijing estipula que el procedimiento se sustanciará en un ambiente de comprensión, que permita que el menor participe en él y se exprese libremente. La edad y el grado de madurez del niño también pueden hacer necesario modificar los procedimientos y las prácticas judiciales.

#### **Información sin demora y directa de los cargos (artículo 40 2 b ii))**

47. Todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acusa de haber infringido esas leyes tiene derecho a ser informado sin demora y directamente de los cargos que pesan contra él. Sin demora y directamente significan lo antes posible, es decir, cuando el fiscal o el juez inicien las actuaciones judiciales contra el niño. Sin embargo, cuando las autoridades deciden ocuparse del caso sin recurrir a procedimientos judiciales, el niño también debe ser informado de los cargos que puedan justificar este criterio. Esta exigencia forma parte de la disposición contenida en el apartado b) del párrafo 3 del artículo 40 de la Convención en el sentido de que se deberán respetar plenamente las garantías legales. El niño deberá ser informado en unos términos que pueda comprender. Para ello podrá requerirse que

la información se presente en un idioma extranjero, pero también una “traducción” de la jerga jurídica oficial que a menudo se usa en las imputaciones penales contra menores en un lenguaje que el niño pueda comprender.

48. A menudo no basta con proporcionar al niño un documento oficial, sino que puede requerirse una explicación oral. Las autoridades no deben dejar esta tarea a cargo de los padres o los representantes legales o de quien preste asistencia jurídica o de otro tipo al niño. Incumbe a las autoridades (es decir, policía, fiscal, juez) asegurarse de que el niño comprende cada cargo que pesa contra él. El Comité opina que la facilitación de esa información a los padres o los representantes legales no debe excluir su comunicación al niño. Lo más apropiado es que tanto el niño como los padres o los representantes legales reciban la información de manera que puedan comprender los cargos y las posibles consecuencias.

### **Asistencia jurídica u otra asistencia apropiada (artículo 40 2 b) ii)**

49. Debe garantizarse al niño asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa. En la Convención se dispone que se proporcionará al niño asistencia, que no tendrá por qué ser siempre jurídica, pero sí apropiada. Queda a la discreción de los Estados Partes determinar cómo se facilitará esa asistencia, la cual deberá ser gratuita. El Comité recomienda que los Estados Partes presten en la mayor medida posible asistencia jurídica profesional adecuada, por ejemplo, de abogados especializados o de profesionales parajurídicos. Es posible otra asistencia apropiada (por ejemplo, de asistentes sociales), si bien esas personas deberán tener un conocimiento y una comprensión suficientes de los diversos aspectos jurídicos del proceso de la justicia de menores y haber recibido formación para trabajar con niños que tengan conflictos con la justicia.

50. Conforme a lo dispuesto en el apartado b) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, el niño y la persona que le preste asistencia debe disponer del tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa. Las comunicaciones entre el niño y la persona que le asiste, bien sea por escrito u oralmente, deberán realizarse en condiciones que garanticen que se respetará plenamente su confidencialidad, de conformidad con lo previsto en el inciso vii) del apartado b) del párrafo 2 del artículo 40 de la Convención, y el derecho del niño a no ser objeto de injerencias en su vida privada y su correspondencia (artículo 16 de la Convención). Varios Estados Partes han formulado reservas con respecto a esta garantía (artículo 40 2 b) ii) de la Convención), aparentemente partiendo del supuesto de que sólo se requiere la prestación de asistencia jurídica y, por lo tanto, los servicios de un abogado. No es así, y dichas reservas pueden y deben retirarse.

### **Decisiones sin demora y con la participación de los padres (artículo 40 2 b) iii)**

51. Hay consenso internacional en el sentido de que, para los niños que tengan conflictos con la justicia, el tiempo transcurrido entre la comisión de un delito y la respuesta definitiva a ese acto debe ser lo más breve posible. Cuanto más tiempo pase, tanto más probable será que la respuesta pierda su efecto positivo y pedagógico y que el niño resulte estigmatizado. A ese respecto, el Comité también se refiere al apartado d) del artículo 37 de la Convención, a tenor del cual todo niño privado de su libertad tendrá derecho a una pronta decisión sobre su acción para poder impugnar la legalidad de la privación de su libertad. El término “pronta” es más fuerte lo que se justifica dada la gravedad de la privación de libertad que el término “sin demora” (artículo 40 2 b) iii) de la Convención), que a su vez es más fuerte que la expresión “sin dilaciones indebidas”, que figura en el apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

52. El Comité recomienda que los Estados Partes fijen y respeten plazos con respecto al tiempo que puede transcurrir desde que se comete un delito y concluye la investigación policial, el fiscal (u otro órgano competente) decide presentar cargos contra el menor y el tribunal u otro órgano judicial competente dicta sentencia definitiva. Estos plazos deben ser más cortos que los establecidos para adultos. Pero al mismo tiempo, las decisiones que se adoptan sin demora deben ser el resultado de un proceso en el que se respeten plenamente los derechos humanos del niño y las garantías legales. En este proceso de pronta adopción de decisiones, deben estar presentes quienes presten asistencia jurídica u otra asistencia apropiada. Esta presencia no se limitará al juicio ante un tribunal u otro órgano judicial, sino que se aplica también a todas las demás fases del proceso, a partir del interrogatorio del niño por la policía.

53. Los padres u otros representantes legales también deberán estar presentes en el proceso porque pueden prestar asistencia psicológica y emotiva general al niño. La presencia de los padres no significa que éstos puedan actuar en defensa del niño o participar en el proceso de adopción de decisiones. Sin embargo, el juez o la autoridad competente puede resolver, a petición del niño o de su representante legal u otra representación apropiada, o porque no vaya en el interés superior del niño (artículo 3 de la Convención), limitar, restringir o excluir la presencia de los padres en el procedimiento.

54. El Comité recomienda que los Estados Partes dispongan expresamente por ley la mayor participación posible de los padres o los representantes legales en el procedimiento incoado contra el niño. Esta participación generalmente contribuirá a que se dé una respuesta eficaz a la infracción de la legislación penal por el niño. A fin de promover la participación de los padres, se notificará a éstos la detención del niño lo antes posible.

55. Al mismo tiempo, el Comité lamenta la tendencia observada en algunos países a introducir el castigo de los padres por los delitos cometidos por sus hijos. La responsabilidad civil por los daños derivados del acto de un niño puede ser apropiada en algunos casos limitados, en particular cuando se trate de niños de corta edad (que tengan menos de 16 años). Sin embargo, la criminalización de los padres de niños que tienen conflictos con la justicia muy probablemente no contribuirá a una participación activa de los mismos en la reintegración social de su hijo.

### **Decisiones sin demora y con la participación de los padres (artículo 40 2 b iv))**

56. En armonía con lo establecido en el apartado g) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, la Convención dispone que no se obligará a un niño a prestar testimonio o a confesarse o declararse culpable. Esto significa, en primer lugar -y desde luego- que la tortura, o el trato cruel, inhumano o degradante para extraer una admisión o una confesión constituye una grave violación de los derechos del niño (artículo 37 a) de la Convención) y totalmente inaceptable. Ninguna admisión o confesión de ese tipo podrá ser invocada como prueba (artículo 15 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes).

57. Hay muchos otros medios menos violentos de obligar o inducir al niño a una confesión o a un testimonio autoinculpatario. El término “obligado” debe interpretarse de manera amplia y no limitarlo a la fuerza física u otra vulneración clara de los derechos humanos. La edad o el grado de desarrollo del niño, la duración del interrogatorio, la falta de comprensión por parte del niño, el temor a consecuencias desconocidas o a una presunta posibilidad de prisión pueden inducirle a confesar lo que no es cierto. Esa actitud puede ser aún más probable si se le promete una recompensa como “podrás irte a casa en cuanto nos digas la verdad”, o cuando se le prometen sanciones más leves o la puesta en libertad.

58. El niño sometido a interrogatorio debe tener acceso a un representante legal u otro representante apropiado y poder solicitar la presencia de sus padres. Deberá hacerse una investigación independiente de los métodos de interrogatorio empleados para velar por que los testimonios sean voluntarios y no resultado de la coacción, teniendo en cuenta todas las circunstancias, y que sea creíble. El tribunal u otro órgano judicial, al considerar el carácter voluntario y la fiabilidad de una admisión o confesión hecha por un niño, deberá tener en cuenta la edad de éste, el tiempo que ha durado la detención y el interrogatorio y la presencia de un abogado u otro asesor jurídico, los padres, o representante independientes del niño. Los policías y otros agentes encargados de la investigación deberán haber sido entrenados para no emplear técnicas y prácticas de interrogatorio de las que se deriven confesiones o testimonios poco creíbles y hechos bajo coacción.

### **Presencia y examen de testigos (artículo 40 2 b) iv))**

59. La garantía reconocida en el inciso iv) del apartado b) del párrafo 2 del artículo 40 de la Convención pone de relieve que debe observarse el principio de igualdad entre las partes (es decir, condiciones de igualdad o paridad entre la defensa y la acusación) en la administración de la justicia de menores. La expresión “interrogar o hacer que se interrogue” hace referencia a la existencia de distinciones en los sistemas jurídicos, especialmente entre los juicios acusatorios y los juicios inquisitorios. En estos últimos, el acusado a menudo puede interrogar a los testigos, si bien rara vez se hace uso de ese derecho, quedando esa tarea a cargo del abogado o, en el caso de los niños, de otro órgano apropiado. Sin embargo, sigue siendo importante que el abogado u otro representante informe al niño acerca de la posibilidad de interrogar a los testigos y de que puede expresar sus opiniones a este respecto, las cuales se tendrán debidamente en cuenta en función de la edad y madurez del niño (art. 12).

### **El derecho de apelación (artículo 40 2 b) v))**

60. El niño tiene derecho a apelar contra la decisión por la que se le declare culpable de los cargos formulados contra él y las medidas impuestas como consecuencia del veredicto de culpabilidad. Compete resolver esta apelación a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, en otras palabras, un órgano que satisfaga las mismas normas y requisitos que el que conoció del caso en primera instancia. Esta garantía es análoga a la formulada en el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto. El derecho de apelación no se limita a los delitos más graves.

61. Ésta parece ser la razón por la que bastantes Estados Partes han formulado reservas con respecto a esta disposición a fin de limitar el derecho de apelación del niño a los delitos más graves y a las sentencias de prisión. El Comité recuerda a los Estados Partes en el Pacto que el párrafo 5 del artículo 14 de éste contiene una disposición análoga. En relación con el artículo 41 de la Convención, a tenor de ese artículo se deberá reconocer a todo niño procesado el derecho de apelar contra la sentencia. El Comité recomienda que los Estados Partes retiren sus reservas a la disposición contenida en el inciso v) del apartado b) del párrafo 2 del artículo 40 de la Convención.

### **Asistencia gratuita de un intérprete (artículo 40 2 vi))**

62. Si un niño no comprende o no habla el idioma utilizado por el sistema de justicia de menores tiene derecho a contar con la asistencia gratuita de un intérprete. Esta asistencia no deberá limitarse a la vista oral, sino que también se prestará en todos los pasos del proceso. También es importante que se haya capacitado al

intérprete para trabajar con niños, debido a que el uso y la comprensión de su lengua materna podría ser diferente de los adultos. La falta de conocimientos y/o de experiencias a ese respecto podría impedir que el niño comprendiera cabalmente las preguntas que se le hicieran y dificultar el ejercicio de su derecho a un juicio imparcial y a una participación efectiva. La condición que empieza con “si”, a saber, “si no comprende o no habla el idioma utilizado”, significa que un niño de origen extranjero o étnico, por ejemplo, que además de su lengua materna comprende y habla el idioma oficial, no tiene necesidad de que se le proporcione gratuitamente los servicios de un intérprete.

63. El Comité también desea señalar a la atención de los Estados Partes los niños que tienen problemas del habla y otras discapacidades. De acuerdo con el espíritu del inciso vi) del párrafo 2 del artículo 40, y de conformidad con las medidas de protección especial previstas en el artículo 23 para los niños con discapacidades, el Comité recomienda que los Estados Partes proporcionen a los niños con problemas del habla u otras discapacidades asistencia adecuada y efectiva por medio de profesionales especializados, por ejemplo en el lenguaje de los signos, cuando sean objeto de un proceso de justicia de menores (a este respecto, véase también la Observación general N° 9 (Los derechos de los niños con discapacidad) del Comité de los Derechos del Niño).

### **Pleno respeto de la vida privada (artículos 16 y 40 2 b) vii))**

64. El derecho de un niño a que se respete plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento se inspira en el derecho a la protección de la vida privada proclamado en el artículo 16 de la Convención. “Todas las fases del procedimiento” comprenden desde el primer contacto con los agentes de la ley (por ejemplo, petición de información e identificación) hasta la adopción de una decisión definitiva por una autoridad competente o el término de la supervisión, la libertad vigilada o la privación de libertad. En este contexto, el objetivo es evitar que la publicidad indebida o el proceso de difamación causen daño. No se publicará ninguna información que permita identificar a un niño delincuente, por la estigmatización que ello comporta y su posible efecto en la capacidad del niño para acceder a la educación, el trabajo o la vivienda o conservar su seguridad. Por tanto, las autoridades públicas deben ser muy reacias a emitir comunicados de prensa sobre los delitos presuntamente cometidos por niños y limitar esos comunicados a casos muy excepcionales. Deben adoptar medidas para que los niños no puedan ser identificados por medio de esos comunicados de prensa. Los periodistas que vulneren el derecho a la vida privada de un niño que tenga conflictos con la justicia deberán ser sancionados con medidas disciplinarias y, cuando sea necesario (por ejemplo en caso de reincidencia), con sanciones penales.

65. Con el fin de proteger la vida privada del niño, rige en la mayoría de los Estados Partes la norma -algunas veces con posibles excepciones- de que la vista de una causa contra un niño acusado de haber infringido las leyes penales debe tener lugar a puerta cerrada. De acuerdo con esa norma, pueden estar presentes expertos u otros profesionales que hayan recibido un permiso especial de la corte. El juicio público en la justicia de menores sólo debe ser posible en casos muy precisos y previa autorización por escrito del tribunal. Esa decisión deberá poder ser apelada por el niño.

66. El Comité recomienda que todos los Estados Partes establezcan la regla de que el juicio ante un tribunal y otras actuaciones judiciales contra un niño que tenga conflictos con la justicia se celebren a puerta cerrada. Las excepciones a esta regla deben ser muy limitadas y estar claramente definidas por la ley. El veredicto/sentencia deberá dictarse en audiencia pública sin revelar la identidad del niño. El derecho a la vida privada (art. 16) exige que todos los profesionales que intervengan en la ejecución de las medidas decididas por el tribunal u otra autoridad competente mantengan confidencial, en todos sus contactos externos, toda la información que pueda permitir identificar al niño. Además, el derecho a la vida privada también significa que los registros de menores delincuentes serán de carácter estrictamente confidencial y no podrán ser consultados por terceros, excepto por las personas que participen directamente en la investigación y resolución del caso. Con miras a evitar la estigmatización y/o los prejuicios, los registros de menores delincuentes no se utilizarán en procesos de adultos relativos a casos subsiguientes en los que esté implicado el mismo delincuente (véanse las Reglas de Beijing Nos. 21.1 y 21.2), o como base para dictar sentencia en esos procesos futuros.

67. El Comité también recomienda que los Estados Partes adopten normas que permitan la supresión automática en los registros de antecedentes penales del nombre de los niños delincuentes cuando éstos cumplan 18 años, o, en un número limitado de ciertos delitos graves, que permitan la supresión del nombre del niño, a petición de éste, si es necesario en determinadas condiciones (por ejemplo, que no haya cometido un delito en los dos años posteriores a la última condena).

## **E. Medidas (véase también el capítulo IV, sección B *supra*)**

### **Medidas alternativas a la sentencia**

68. La decisión de iniciar un procedimiento penal contra un menor no implica necesariamente que el proceso deba concluir con el pronunciamiento de una sentencia formal. De acuerdo con las observaciones formuladas en la sección B, el Comité desea subrayar que las autoridades competentes -el fiscal, en la mayoría de los Estados- deben considerar continuamente las alternativas posibles a una sentencia condenatoria. En otras palabras, deben desplegarse esfuerzos continuos para con-

cluir la causa de una manera apropiada ofreciendo medidas como las mencionadas en la sección B. La naturaleza y la duración de las medidas propuestas por la fiscalía pueden ser más severas, por lo que será necesario proporcionar al menor asistencia jurídica u otra asistencia apropiada. La adopción de la medida de que se trate deberá presentarse al menor como una manera de suspender el procedimiento penal de menores, al que se pondrá fin si la medida se ha llevado a cabo de manera satisfactoria.

69. En este proceso de oferta por el fiscal de alternativas al pronunciamiento de una sentencia por el tribunal, deberán respetarse escrupulosamente los derechos humanos y las garantías procesales que asisten al menor. En este sentido, el Comité se remite a las recomendaciones que figuran en el párrafo 27 *supra*, que también son aplicables a estos efectos.

### **Disposiciones adoptadas por el juez/tribunal de menores**

70. Tras la celebración de un juicio imparcial y con las debidas garantías legales, de conformidad con el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño (véase capítulo IV, sec. D *supra*), se adopta una decisión sobre las medidas que se habrán de imponer al menor al que se haya declarado culpable de un delito. Las leyes deben ofrecer al tribunal/juez, o a cualquier otra autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial, una amplia variedad de alternativas posibles a la internación en instituciones y la privación de libertad, algunas de las cuales se enumeran en el párrafo 4 del artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, a fin de que la privación de libertad se utilice tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que sea posible (artículo 37 b) de la Convención).

71. El Comité desea subrayar que la respuesta que se dé al delito debe ser siempre proporcionada, no sólo a las circunstancias y la gravedad del delito, sino también a la edad, la menor culpabilidad, las circunstancias y las necesidades del menor, así como a las diversas necesidades de la sociedad, en particular a largo plazo. La aplicación de un método estrictamente punitivo no está en armonía con los principios básicos de la justicia de menores enunciados en el párrafo 1 del artículo 40 de la Convención (véanse párrafos 5 a 14 *supra*). El Comité reitera que las penas de castigos corporales son contrarias a estos principios y al artículo 37, en el que se prohíben toda forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (véase también la Observación general N° 8 (2006) del Comité -El derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes). Cuando un menor cometa un delito grave, se podrá considerar la aplicación de medidas proporcionales a las circunstancias del delincuente y a la gravedad del hecho, y se tomarán en consideración las necesidades del orden público y las sanciones. En el caso de los menores, siempre prevalecerá sobre estas consideraciones

la necesidad de salvaguardar el bienestar y el interés superior del niño y de fomentar su reintegración social.

72. El Comité observa que si la aplicación de una disposición penal depende de la edad del menor y las pruebas de la edad son contradictorias, refutables o poco fidedignas, el menor tendrá derecho a que se le aplique la norma del beneficio de la duda (véanse también párrafos 35 y 39 *supra*).

73. Se dispone de amplia experiencia en el uso y la aplicación de medidas alternativas a la privación de libertad y la internación en instituciones. Los Estados Partes deberían aprovechar esa experiencia y desarrollar y aplicar dichas alternativas adaptándolas a su cultura y tradiciones. Huelga decir que debe prohibirse expresamente toda medida que comporte trabajo forzoso, tortura o tratos inhumanos o degradantes, y que deberá enjuiciarse a los responsables de esas prácticas ilegales.

74. Tras estas observaciones generales, el Comité desea señalar a la atención las medidas prohibidas en virtud del apartado a) del artículo 37 de la Convención, y la privación de libertad.

### **Prohibición de pena capital**

75. En el apartado a) del artículo 37 de la Convención se reafirma la norma internacionalmente aceptada (véase, por ejemplo, artículo 6 5 del Pacto) de que no se impondrá la pena de muerte por delitos cometidos por menores de 18 años. A pesar de la claridad del texto, algunos Estados Partes presuponen que esa norma prohíbe únicamente la ejecución de menores de 18 años. Sin embargo, el criterio explícito y decisivo que inspira esa norma es la edad en el momento de la comisión del delito, lo que significa que no se impondrá la pena capital por delitos cometidos por menores de 18 años, independientemente de cuál sea su edad cuando se celebre el juicio, se dicte sentencia o se ejecute la pena.

76. El Comité recomienda al reducido número de Estados Partes que aún no lo han hecho a abolir la pena capital para todos los delitos cometidos por menores de 18 años y a suspender la ejecución de todas las sentencias a la pena capital pronunciadas contra esas personas hasta que se hayan promulgado las medidas legislativas necesarias para abolir la aplicación de la pena capital a menores. La pena de muerte deberá conmutarse por otra pena que sea plenamente compatible con la Convención.

### **Ninguna condena a cadena perpetua sin posibilidad de libertad condicional**

77. No se condenará a cadena perpetua sin posibilidad de puesta en libertad o libertad condicional a ningún joven que tuviera menos de 18 años en el momento de cometer el delito. Con respecto a las sentencias dictadas contra menores, la posibilidad de la puesta en libertad deberá ser realista y objeto de examen periódico.

En este sentido, el Comité se remite al artículo 25 de la Convención, donde se proclama el derecho a un examen periódico para todos los niños que hayan sido internados para los fines de atención, protección o tratamiento. El Comité recuerda a los Estados Partes en los que se condenan a menores a la pena de cadena perpetua con la posibilidad de la puesta en libertad o de libertad condicional que esta pena debe estar plenamente en armonía con los objetivos de la justicia de menores consagrados en el párrafo 1 del artículo 40 de la Convención y fomentar su consecución. Esto significa, entre otras cosas, que el menor condenado a esta pena debe recibir una educación, un tratamiento y una atención con miras a su puesta en libertad, su reintegración social y el desempeño de una función constructiva en la sociedad. También requiere que se examinen de manera periódica el desarrollo y la evolución del niño para decidir su posible puesta en libertad. Teniendo en cuenta la probabilidad de que la condena de un menor a cadena perpetua, aun con la posibilidad de su puesta en libertad, hará muy difícil, por no decir imposible, la consecución de los objetivos de la justicia de menores, el Comité recomienda firmemente a los Estados Partes la abolición de toda forma de cadena perpetua por delitos cometidos por menores de 18 años.

## **F. Privación de libertad, incluida la detención preventiva y la prisión posterior a la sentencia**

78. En el artículo 37 de la Convención se enuncian los principios fundamentales que rigen la privación de libertad, los derechos procesales de todo menor privado de libertad, y las disposiciones relativas al trato y las condiciones aplicables a los menores privados de libertad.

### **Principios básicos**

79. Los principios fundamentales relativos a la privación de libertad son los siguientes: a) 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; y b) ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente.

80. El Comité observa con preocupación que, en muchos países, hay menores que languidecen durante meses o incluso años en prisión preventiva, lo que constituye una grave vulneración del apartado b) del artículo 37 de la Convención. Los Estados Partes deben contemplar un conjunto de alternativas eficaces (véase capítulo IV, sec. B *supra*) para dar cumplimiento a la obligación que les incumbe en virtud de esa disposición de utilizar la privación de libertad tan sólo como medida de último recurso. La adopción de las mencionadas alternativas deberá estructurarse cuidadosamente para reducir también el recurso a la prisión preventiva, y

no “ampliar la red” de menores condenados. Además, los Estados Partes deberán adoptar las medidas legislativas y de otro tipo que sean necesarias para limitar la utilización de la prisión preventiva. El hecho de utilizar esta medida como castigo atenta contra la presunción de inocencia. La legislación debe establecer claramente las condiciones requeridas para determinar si el menor debe ingresar o permanecer en prisión preventiva, especialmente con el fin de garantizar su comparecencia ante el tribunal, y si el menor constituye un peligro inmediato para sí mismo o para los demás. La duración de la prisión preventiva debe estar limitada por ley y ser objeto de examen periódico.

81. El Comité recomienda que los Estados Partes velen por que se ponga en libertad, lo antes posible, a los menores que se encuentren en prisión preventiva, a reserva de ciertas condiciones si fuera necesario. Toda decisión relativa a la prisión preventiva, en particular sobre su duración, incumbe a una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial, y el niño deberá contar con asistencia jurídica u otra asistencia adecuada.

### **Derechos procesales (artículo 37 d))**

82. 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.

83. Todo menor detenido y privado de libertad deberá ser puesto a disposición de una autoridad competente en un plazo de 24 horas para que se examine la legalidad de su privación de libertad o de la continuación de ésta. El Comité también recomienda que los Estados Partes adopten disposiciones jurídicas estrictas para garantizar que sea objeto de examen periódico la legalidad de la prisión preventiva, preferentemente cada dos semanas. Si no es posible la libertad provisional del menor, por ejemplo mediante la aplicación de medidas alternativas, deberá presentarse una imputación formal de los presuntos delitos y poner al menor a disposición de un tribunal u otra autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en el plazo de 30 días a partir del ingreso del menor en prisión preventiva. El Comité, teniendo en cuenta la práctica de aplazar la vista de las causas ante los tribunales, a menudo en más de una ocasión, insta a los Estado Partes a que adopten las disposiciones jurídicas necesarias para que el tribunal o juez de menores, u otro órgano competente, tome una decisión definitiva en relación con los cargos en un plazo de seis meses a partir de su presentación.

84. El derecho a impugnar la legalidad de la privación de libertad no sólo incluye el derecho de apelación, sino también el derecho a dirigirse a un tribunal u otra autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial, cuando la pri-

vación de libertad haya sido una decisión administrativa (por ejemplo, la policía, el fiscal u otra autoridad competente). El derecho a una pronta decisión significa que la decisión debe adoptarse lo antes posible, por ejemplo, en un plazo de dos semanas a partir de la fecha de la impugnación.

### **Tratamiento y condiciones (artículo 37 c))**

85. Todo niño privado de libertad estará separado de los adultos. No se privará a un menor de libertad en una prisión u otro centro de adultos. Hay muchas pruebas de que el internamiento de niños en prisiones u otros centro de detención de adultos pone en peligro tanto su seguridad básica y bienestar como su capacidad futura de no reincidencia y de reintegración social. La excepción contemplada en el párrafo c) del artículo 37 de la Convención, en el sentido de que la separación deberá efectuarse “a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño”, debe interpretarse de manera restrictiva; la alusión al interés superior del niño no se refiere a lo que sea conveniente para los Estados Partes. Éstos deberán crear centros separados para los menores privados de libertad, dotados de personal especializado y en los que se apliquen políticas y prácticas especiales en favor de los menores.

86. Esta norma no significa que un niño internado en un centro para menores deba ser trasladado a una institución para adultos inmediatamente después de cumplir los 18 años. Debería poder permanecer en el centro de menores si ello coincide con el interés superior del niño y no atenta contra el interés superior de los niños de menor edad internados en el centro.

87. Todo niño privado de libertad tiene derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y visitas. Para facilitar las visitas, se internará al niño en un centro situado lo más cerca posible del lugar de residencia de su familia. Las circunstancias excepcionales en que pueda limitarse ese contacto deberán estar claramente establecidas en la ley y no quedar a la discreción de las autoridades competentes.

88. El Comité señala a la atención de los Estados Partes las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, aprobadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990. El Comité insta a los Estados Partes a aplicar plenamente esas reglas, teniendo en cuenta al mismo tiempo, cuando proceda, las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (véase también la regla 9 de las Reglas de Beijing). A este respecto, el Comité recomienda que los Estados Partes incorporen esas reglas en sus leyes y reglamentos nacionales y las difundan en los idiomas nacionales o regionales correspondientes, entre todos los profesionales, ONG y voluntarios que participen en la administración de la justicia de menores.

89. El Comité quiere destacar que, en todos los casos de privación de libertad, son aplicables, entre otros, los siguientes principios y normas:

- El medio físico y los locales para menores deben responder a su finalidad, es decir, la rehabilitación de los menores, teniéndose debidamente en cuenta sus necesidades de intimidad, de estímulos sensoriales y de oportunidades de asociarse con sus compañeros y de participar en actividades deportivas, artísticas y de esparcimiento.
- Todo menor en edad de escolaridad obligatoria tiene derecho a recibir una enseñanza adaptada a sus necesidades y capacidades y destinada a prepararlo para su reinserción en la sociedad. Además, siempre que sea posible, tiene derecho a recibir formación para ejercer una profesión que lo prepare para un futuro empleo.
- Todo menor tiene derecho a ser examinado por un médico inmediatamente después de su ingreso en un centro de menores/correccional y a recibir atención médica adecuada durante su estancia en el centro, cuando sea posible, en servicios e instalaciones sanitarios de la comunidad.
- El personal del centro debe fomentar y facilitar contactos frecuentes del menor con la comunidad en general, en particular comunicaciones con sus familiares, amigos y otras personas o representantes de organizaciones prestigiosas del exterior, y la oportunidad de visitar su hogar y su familia.
- Sólo podrá hacerse uso de coerción o de la fuerza cuando el menor represente una amenaza inminente para sí o para los demás, y únicamente cuando se hayan agotado todos los demás medios de control. El uso de coerción o de la fuerza, inclusive la coerción física, mecánica y médica, deberá ser objeto de la supervisión directa de un especialista en medicina o psicología. Nunca se hará uso de esos medios como castigo. Deberá informarse al personal del centro de las normas aplicables, y se sancionará adecuadamente a los que hagan uso de la coerción o la fuerza vulnerando esas normas.
- Toda medida disciplinaria debe ser compatible con el respeto de la dignidad inherente del menor y con el objetivo fundamental del tratamiento institucional; deben prohibirse terminantemente las medidas disciplinarias que infrinjan el artículo 37 de la Convención, en particular los castigos corporales, la reclusión en celda oscura y las penas de aislamiento o de celda solitaria, así como cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental o el bienestar del menor.
- Todo niño tendrá derecho a dirigir, sin censura en cuanto al fondo, peticiones o quejas a la administración central, a la autoridad judicial o a cualquier otra autoridad competente e independiente, y a ser informado sin demora de la

respuesta; los niños deben tener conocimiento de estos mecanismos y poder acceder a ellos fácilmente.

- Deberá facultarse a inspectores calificados e independientes para efectuar visitas periódicas y para hacerlas sin previo aviso por propia iniciativa; deberán hacer especial hincapié en mantener conversaciones con los menores en condiciones de confidencialidad.

## **V. LA ORGANIZACIÓN DE LA JUSTICIA DE MENORES**

90. A fin de garantizar la plena aplicación de los principios y derechos enunciados en los párrafos anteriores, es necesario establecer una organización eficaz para la administración de la justicia de menores y un sistema amplio de justicia de menores. De conformidad con el párrafo 3 del artículo 40 de la Convención, los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños en conflicto con las leyes penales.

91. En la presente observación general se han expuesto las características que deberían reunir las disposiciones básicas de esas leyes y procedimientos. Queda a la discreción de los Estados Partes las demás disposiciones, lo cual también se aplica a la forma de esas leyes y procedimientos. Podrán establecerse en capítulos especiales de los instrumentos generales del derecho penal y procesal, o reunirse en una ley independiente sobre la justicia de menores.

92. Un sistema amplio de justicia de menores requiere además el establecimiento de unidades especializadas en la policía, la judicatura, el sistema judicial y la fiscalía, y la disponibilidad de defensores especializados u otros representantes encargados de prestar al menor asistencia jurídica u otra asistencia adecuada.

93. El Comité recomienda que los Estados Partes establezcan tribunales de menores como entidades separadas o como parte de los tribunales regionales o de distrito existentes. Cuando no pueda hacerse de manera inmediata por motivos prácticos, los Estados Partes velarán por que se nombre a jueces o magistrados especializados de menores.

94. Asimismo, deben establecerse servicios especializados, por ejemplo, de libertad vigilada, de asesoramiento de supervisión, y también centros especializados, como centros diurnos y, según proceda, centros de atención y tratamiento de menores delincuentes en régimen de internado. En un sistema de justicia de menores de este tipo deberá fomentarse de manera continua la coordinación efectiva de las actividades de todas estas unidades, servicios y centros especializados.

95. De muchos informes de los Estados Partes se desprende claramente que las ONG pueden desempeñar, y de hecho desempeñan, un importante papel no sólo de prevención de la delincuencia juvenil, sino también en la administración de la justicia.

Por consiguiente, el Comité recomienda que los Estados Partes traten de que esas organizaciones participen activamente en la elaboración y aplicación de sus políticas generales de justicia de menores y les faciliten los recursos necesarios para ello.

## **VI. CONCIENCIACIÓN Y FORMACIÓN**

96. Los medios de comunicación suelen transmitir una imagen negativa de los niños que delinquen, lo cual contribuye a que se forme un estereotipo discriminatorio y negativo de ellos, y a menudo de los niños en general. Esta representación negativa o criminalización de los menores delincuentes suele basarse en una distorsión y/o deficiente comprensión de las causas de la delincuencia juvenil, con las consiguientes peticiones periódicas de medidas más estrictas (por ejemplo, tolerancia cero, cadena perpetua al tercer delito de tipo violento, sentencias obligatorias, juicios en tribunales para adultos y otras medidas esencialmente punitivas). Para crear un ambiente más propicio a una mejor comprensión de las causas básicas de la delincuencia juvenil y a un planteamiento de este problema social basado en los derechos, los Estados Partes deben llevar a cabo, promover y/o apoyar campañas educativas y de otro tipo para que se tomen conciencia de la necesidad y la obligación de tratar al menor del que se alegue que ha cometido un delito con arreglo al espíritu y la letra de la Convención. En este sentido, los Estados Partes deben recabar la colaboración activa y positiva de los parlamentarios, las ONG y los medios de comunicación y respaldar sus esfuerzos encaminados a lograr una mejor comprensión de la necesidad de dispensar un trato a los niños que tienen o han tenido conflictos con la justicia basado en los derechos. Es fundamental que los niños, sobre todo los que ya han pasado por el sistema de la justicia de menores, participen en esta labor de concienciación.

97. La calidad de la administración de la justicia de menores depende decisivamente de que todos los profesionales que participan, entre otras cosas, en las labores de orden público y las actuaciones judiciales, reciban una capacitación adecuada que les informe del contenido y el significado de las disposiciones de la Convención, y en particular de las que están directamente relacionadas con su labor cotidiana. Esta capacitación debe ser sistemática y continua, y no debe limitarse a informar de las disposiciones legales nacionales e internacionales aplicables en la materia. También debe incluir información, entre otras cosas, sobre las causas sociales y de otro tipo de la delincuencia juvenil, los aspectos psicológicos y de otra índole del desarrollo de los niños (prestando especial atención a las niñas y a los menores indígenas o pertenecientes a minorías), la cultura y las tendencias que se registran en el mundo de los jóvenes, la dinámica de las actividades en grupo, y las medidas disponibles para tratar a los niños que tienen conflictos con la justicia, en particular

medidas que no impliquen el recurso a procedimientos judiciales (véase capítulo IV, sec. B *supra*)

## VII. RECOPIACIÓN DE DATOS, EVALUACIÓN E INVESTIGACIÓN

98. Preocupa profundamente al Comité la falta de datos desglosados, ni siquiera básicos, sobre cuestiones como el número y el tipo de delitos cometidos por los menores, la utilización de la prisión preventiva y el promedio de su duración, el número de menores a los que se han aplicado medidas distintas de los procedimientos judiciales (remisión de casos), el número de niños condenados y el tipo de penas que se les han impuesto. El Comité insta a los Estados Partes a recopilar sistemáticamente datos desglosados sobre la administración de la justicia de menores, que son necesarios para la elaboración, aplicación y evaluación de políticas y programas de prevención y de respuesta efectiva, de conformidad con los principios y disposiciones de la Convención.

99. El Comité recomienda que los Estados Partes evalúen periódicamente, preferentemente por medio de instituciones académicas independientes, el funcionamiento práctico de su justicia de menores, en particular la eficacia de las medidas adoptadas, incluidas las relativas a la discriminación, la reintegración social y la reincidencia. La investigación de cuestiones como las disparidades en la administración de la justicia de menores que comporten discriminación, y las novedades en ese ámbito, por ejemplo programas efectivos de remisión de casos o nuevas actividades de delincuencia juvenil, indicará en qué aspectos clave se han logrado resultados positivos y en cuáles la situación es preocupante. Es importante que los menores participen en esa labor de evaluación e investigación, en particular los que han estado en contacto con partes del sistema de justicia de menores. Debe respetarse y protegerse plenamente la intimidad de esos menores y la confidencialidad de su cooperación. A ese respecto el Comité señala a la atención de los Estados Partes las actuales directrices internacionales sobre la participación de niños en la investigación.

**CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS  
OPINIÓN CONSULTIVA No. 17/02 – CONDICIÓN JURÍDICA  
Y DERECHOS HUMANOS DEL NIÑO**

**ÍNDICE**

	<i>Párrafos</i>
<b>I Presentación de la consulta (omitido)</b> _____	1-4
<b>II Procedimiento ante la Corte (omitido)</b> _____	5-15
<b>III Competencia</b> _____	16-36
<b>IV Estructura de la Opinión</b> _____	37
<b>V Definición de Niño</b> _____	38-42
<b>VI Igualdad</b> _____	43-55
<b>VIII Interés Superior del Niño</b> _____	56-61
<b>VIII Deberes de la familia, la sociedad y el Estado</b> _____	<b>2</b>
<i>Familia como núcleo central de protección</i> _____	62-70
<i>Separación excepcional del niño de su familia</i> _____	71-77
<i>Instituciones y personal</i> _____	78-79
<i>Condiciones de vida y educación del niño</i> _____	80-86
<i>Obligaciones positivas de protección</i> _____	87-91
<b>IX Procedimientos judiciales o administrativos en que participan los niños</b> _____	<b>2</b>
<i>Debido proceso y garantías</i> _____	92-98
<i>Participación del niño</i> _____	99-102
<i>Proceso administrativo</i> _____	103
<i>Procesos judiciales Imputabilidad, delincuencia y estado de riesgo</i> _____	104-114
<i>Debido proceso</i> _____	115-119
a) <i>Juez Natural</i> _____	120
b) <i>Doble instancia y recurso efectivo</i> _____	121-123
c) <i>Principio de Inocencia</i> _____	124-131

<i>d) Principio de contradictorio</i>	132-133
<i>e) Principio de publicidad</i>	134
<i>Justicia alternativa</i>	135-136
<b>X Opinión</b>	137

### III COMPETENCIA

16. Esta consulta fue sometida a la Corte por la Comisión en el ejercicio de la facultad que otorga a ésta el artículo 64.1 de la Convención, que establece:

[L]os Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires<sup>1</sup>.

17. La aludida facultad se ha ejercido en el presente caso satisfaciendo los requerimientos reglamentarios correspondientes: formulación precisa de las preguntas sobre las cuales se pretende obtener la opinión de la Corte, indicación de las disposiciones cuya interpretación se solicita y del nombre y dirección del delegado, y presentación de las consideraciones que originan la consulta (artículo 59 del Reglamento), así como indicación de las normas internacionales diferentes a las de la Convención Americana, que también se requiere interpretar (artículo 60.1).

18. La Comisión solicitó a la Corte que “interprete si los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos presentan límites al arbitrio o a la discreción de los Estados para dictar medidas especiales de protección de acuerdo al artículo 19 de la misma”, y para ello planteó cinco prácticas hipotéticas con el propósito de que la Corte se pronuncie sobre la compatibilidad de éstas con la Convención Americana, a saber:

- a) la separación de los jóvenes de sus padres y/o familia por no tener condiciones de educación y mantenimiento;
- b) la supresión de la libertad a través de la internación de menores en establecimientos de guarda o custodia, por considerárselos abandonados o proclives a caer en situaciones de riesgo o ilegalidad; causales que no configuran figuras delictivas sino condiciones personales o circunstancias del menor[;]

---

1 El Capítulo VIII de la Carta de la Organización de los Estados Americanos establece que la Comisión Interamericana es uno de los órganos de la OEA.

- c) la aceptación en sede penal de confesiones de menores obtenidas sin las debidas garantías;
- d) la tramitación de juicios o procedimientos administrativos en los que se determinan derechos fundamentales del menor, sin la garantía de defensa para el menor[; y]
- e) la determinación en procedimientos administrativos o judiciales de derechos y libertades sin la garantía al derecho de ser oído personalmente y la no consideración de la opinión y preferencias del menor en esa determinación.

Además, se requirió a la Corte que formule “criterios generales válidos” sobre estos temas

19. El cumplimiento de los requisitos reglamentarios para la formulación de una consulta no implica que el Tribunal esté obligado a responder a ella. En este orden de ideas, la Corte debe tener presentes consideraciones que trascienden los aspectos meramente formales<sup>2</sup> y que se reflejan en los límites genéricos que el Tribunal ha reconocido al ejercicio de su función consultiva<sup>3</sup>. Dichas consideraciones serán recogidas en los siguientes párrafos.

20. La Comisión solicitó una interpretación jurídica de ciertos preceptos de la Convención Americana, y posteriormente amplió su planteamiento y requirió la interpretación de otros tratados, principalmente la Convención sobre los Derechos del Niño, en cuanto estos últimos podían contribuir a fijar el alcance de la Convención Americana. Por ello, esta Corte debe decidir, en primer lugar, si está investida de facultades para interpretar, por vía consultiva, tratados internacionales distintos de la Convención Americana<sup>4</sup>, cuyas normas

2 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 31; e *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (art. 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión consultiva OC-15/97 de 14 de noviembre de 1997. Serie A No.15, párr. 31.

3 “*Otros Tratados*” *Objeto de la Función Consultiva de la Corte* (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión consultiva OC-1/82 de 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 1, párr. 13.

4 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párr. 32; y “*Otros Tratados*” *Objeto de la Función Consultiva de la Corte* (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 9, párr. 19. En ejercicio de la jurisdicción contenciosa, la Corte ha ido más allá de simplemente interpretar otros tratados distintos de la Convención Americana, al aplicar tratados como la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura o la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas para determinar la responsabilidad internacional de los Estados en un caso particular. Cfr. Caso Bámaca Velásquez. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párrs. 126 y 157; Caso Cantoral Benavides. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párrs. 98, 100 y 101; Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los “Niños de la Calle”). Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, capítulo XIII; y Caso Paniagua Morales y otros. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 133.

contribuyan a fijar el sentido y el alcance de las estipulaciones contenidas en esta última.

21. La Corte ha fijado algunos lineamientos sobre la interpretación de normas internacionales que no figuran en la Convención Americana. Para ello ha recurrido a las disposiciones generales de interpretación consagradas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, particularmente el principio de buena fe para asegurar la concordancia de una norma con el objeto y fin de la Convención<sup>5</sup>. Asimismo, este Tribunal ha establecido que la interpretación debe atender a “la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales”<sup>6</sup>, y que la correspondiente a otras normas internacionales no puede ser utilizada para limitar el goce y el ejercicio de un derecho; asimismo, debe contribuir a la aplicación más favorable de la disposición que se pretende interpretar.

22. Igualmente, este Tribunal estableció que podría “abordar la interpretación de un tratado siempre que esté directamente implicada la protección de los derechos humanos en un Estado Miembro del sistema interamericano”<sup>7</sup>, aunque dicho instrumento no provenga del mismo sistema regional de protección<sup>8</sup>, y que [n]o existe ninguna razón para excluir, previa y abstractamente, que pueda solicitarse de la Corte, y ésta emitir, una consulta sobre un tratado aplicable a un Estado americano en materia concerniente a la protección de los derechos humanos, por el solo hecho de que sean también partes de dicho tratado, Estados que no pertenecen al sistema interamericano, o de que no haya sido adoptado dentro del marco o bajo los auspicios de éste<sup>9</sup>.

23. La Corte ha tenido oportunidad de referirse específicamente a la Convención sobre los Derechos del Niño, instrumento a que la Comisión se refiere en la presente consulta, a través del análisis de los artículos 8, 19 y 25 de la Convención Americana. En el caso de los “Niños de la Calle” (*Villagrán Mo-*

---

5 *Restricciones a la Pena de Muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983. Serie A No. 3, párr. 49.

6 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párrs. 113-114.

7 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párr. 36; *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989. Serie A No. 10, párr. 44; y “*Otros Tratados*” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 9, párr. 21.

8 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párrs. 71 y 109; y “*Otros Tratados*” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 9, párr. 38.

9 “*Otros Tratados*” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 9, párr. 48. Además, véase, párrs. 14, 31, 37, 40 y 41.

rales y otros), en que se aplicó el artículo 19 de la Convención Americana, la Corte utilizó el artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño como instrumento para fijar el alcance del concepto de “niño”<sup>10</sup>.

24. En aquel caso, el Tribunal destacó la existencia de un “muy comprensivo *corpus iuris* de derecho internacional de protección de los derechos de los niños” (del cual forman parte la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Americana), que debe ser utilizado como fuente de derecho por el Tribunal para establecer “el contenido y los alcances” de las obligaciones que ha asumido el Estado a través del artículo 19 de la Convención Americana, en particular al precisar las “medidas de protección” a las que se hace referencia en el mencionado precepto<sup>11</sup>.

25. Los niños integran un grupo que ha merecido el mayor interés de la comunidad internacional. El primer instrumento internacional relativo a aquéllos fue la Declaración de Ginebra de 1924, adoptada por la Unión Internacional para la Protección de la Infancia<sup>12</sup>. En ésta se reconoció que la humanidad debe dar al niño lo mejor de sí misma, como un deber que se halla por encima de toda consideración de raza, nacionalidad o creencia.

26. En el siglo XX se produjeron al menos 80 instrumentos internacionales aplicables, en diversa medida, a los niños<sup>13</sup>. En el conjunto destacan la Declaración de

---

10 *Caso Villagrán Morales y otros*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 188.W

11 *Caso Villagrán Morales y otros*, *supra* nota 10 párr. 194.

12 Declaración de los Derechos del Niño Ginebra, 1924. Introducción.

13 Inter alia, Convenio Internacional del Trabajo Numero 16 relativo al Examen Médico Obligatorio de los Menores Empleados a Bordo de Buques (1921), Convenio Internacional de Trabajo número 58 por el que se fija la edad mínima de Admisión de los Niños al Trabajo Marítimo (1936), Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), Convenio Internacional de Trabajo número 90 relativo al Trabajo Nocturno de los Menores en la Industria (1948), Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (1948), Convención de Ginebra relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempos de Guerra (1949), Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena (1949), Convención sobre el Estatuto de los Apátridas (1954), Convención sobre la Obtención de Alimentos en el Extranjero (1956), Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud (1956), Convenio Internacional de Trabajo número 112 relativo a la Edad Mínima de Admisión al trabajo de los Pescadores (1959), Declaración de los Derechos del Niño (1959), Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza (1960), Convención para Reducir los Casos de Apatridia (1961), Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios (1962), Convenio Internacional de Trabajo número 123 relativo a la Edad Mínima de Admisión al Trabajo Subterráneo en las Minas (1965), Convenio Internacional de Trabajo número 124 relativo al Examen Médico de Aptitud de los Menores para el Empleo en Trabajos Subterráneos en las Minas (1965), Declaración sobre el Fomento entre la Juventud de los Ideales de Paz, Respeto Mutuo y Comprensión entre los Pueblos (1965), Recomendación sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer el Matrimonio y el Registro de los Matrimonios (1965), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (1967), Declaración sobre

los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas (1959), las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing, 1985)<sup>14</sup>, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio, 1990)<sup>15</sup> y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad, 1990)<sup>16</sup>. En este mismo círculo de protección del

---

el Progreso y el Desarrollo en lo Social (1969), Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), Declaración de los Derechos del Retrasado Mental (1971), Convenio Internacional de Trabajo número 138 sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo (1973), Declaración Universal sobre la Erradicación del Hambre y la Malnutrición (1974), Declaración sobre la Protección de la Mujer y el Niño en Estados de Emergencia o de Conflicto Armado (1974) Declaración de los Derechos de los Impedidos (1975), Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I) (1977), Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional (Protocolo II) (1977), Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979), Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales (1978), Convención sobre los Aspectos Cíviles de las Sustracción Internacional de Menores (1980), Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación fundadas en la Religión o las Convicciones (1981), Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores (1984), Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) (1985), Declaración sobre los Derechos Humanos de los Individuos que no son Nacionales en el País en que Viven (1985), Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos relativos a la Protección y el Bienestar de los Niños con particular referencia a la Adopción y a la Colocación en Hogares de Guarda, en los Planos Nacional e Internacional (1986), Convenio Internacional de Trabajo número 168 sobre el Fomento del Empleo y la Protección contra el Desempleo (1988), Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas (1988), Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” (1988), Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias (1989), y Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores (1989). Convención sobre los Derechos Del Niño (1989), Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares (1990), Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional (1993), Plan de Acción para la Aplicación de la Declaración Mundial sobre la Supervivencia, la Protección y el Desarrollo del Niño en el Decenio (1990), Declaración Mundial sobre la Supervivencia, la Protección y el Desarrollo del Niño (1990), Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (1990), Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (1990), Resolución sobre la Utilización de Niños como Instrumento para las Actividades Delictivas (1990), Resolución sobre los Derechos de los Niños (1993), y Declaración y Programa de Acción de Viena (1993).

14 *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (en adelante “Reglas de Beijing”)*. Adoptadas por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 40/33, de 29 de noviembre de 1985, Quinta Parte, Tratamiento en establecimientos penitenciarios.

15 *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (en adelante “Reglas de Tokio”)*. Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990.

16 *Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (en adelante “Directrices de Riad”)*. Adoptadas y proclamadas por la Asamblea General en su resolución 45/112,

niño figuran también el Convenio 138 y la Recomendación 146 de la Organización Internacional del Trabajo y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

27. Por lo que hace al sistema interamericano de protección de los derechos humanos, es preciso considerar el principio 8 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948) y el artículo 19 de la Convención Americana, así como los artículos 13, 15 y 16 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”)<sup>17</sup>.

28. Por lo que toca al citado artículo 19 de la Convención Americana vale destacar que cuando éste fue elaborado existía la preocupación por asegurar al niño la debida protección, mediante mecanismos estatales orientados al efecto. Hoy día debe darse una interpretación dinámica de este precepto que responda a las nuevas circunstancias sobre las que debe proyectarse y atienda a las necesidades del niño como verdadero sujeto de derecho y no sólo como objeto de protección.

29. La Convención sobre los Derechos del Niño ha sido ratificada por casi todos los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos. El gran número de ratificaciones pone de manifiesto un amplio consenso internacional (*opinio iuris comunis*) favorable a los principios e instituciones acogidos por dicho instrumento, que refleja el desarrollo actual de esta materia. Valga destacar, que los diversos Estados del continente han adoptado disposiciones en su legislación, tanto constitucional<sup>18</sup> como ordinaria<sup>19</sup> sobre la materia que nos ocupa;

---

de 14 de diciembre de 1990.

17 Suscrito por la Asamblea General de la OEA, San Salvador, El Salvador, 17 de noviembre de 1988 y en vigencia a partir de noviembre de 1999.

18 *Inter alia*, artículo 14, Constitución de la Nación Argentina, (1 de mayo de 1853); artículo 8.e Constitución Política del Estado de Bolivia, (2 de febrero de 1967); artículo 42, Constitución Política de Colombia, (4 de julio de 1991); artículos 51, 52, 53, 54 y 55, Constitución Política de la República de Costa Rica, (7 de noviembre de 1949); artículos 35-38, Constitución Política de la República de Cuba, (24 de febrero de 1976); artículo 1.2 Constitución Política de la República de Chile, (11 de agosto de 1980); artículos 37 y 40, Constitución Política de la República del Ecuador; artículos 32, 34, 35 y 36, Constitución Política de la República de El Salvador, (San Salvador, 15 de diciembre de 1983); artículos 20, 47, 50 y 51, Constitución Política de la República de Guatemala, (31 de mayo de 1985); artículo 111, Constitución de la República de Honduras, (11 de enero de 1982); artículos 35, 70, 71, 73, 75 y 76, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; artículos 35, 70, 71, 73, 75 y 76, Constitución Política de Nicaragua, (19 de noviembre de 1986); artículos 35, 70, 71, 73, 75 y 76, Constitución Política de la República de Panamá, (11 de octubre de 1972); artículos 49, 50, 53, 54, 55 y 56, Constitución Nacional de la República de Paraguay, (20 de junio de 1992); artículo 4, Constitución Política del Perú, (31 de octubre de 1993); artículos 40, 41 y 43, Constitución de la República Oriental del Uruguay, (24 de agosto de 1966); y artículo 75, Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 1999.

19 *Vid, inter alia*, Brasil: Ley Federal 8069 13 de julio de 1990; Costa Rica: Ley de Justicia Penal Juvenil de 1 de mayo de 1996 y Código de la Niñez y la Adolescencia 6 de febrero de 1998; Ecuador: Código de Menores de 16 de julio de 1992; El Salvador: Ley del Menor Infractor de 1 de octubre de 1994; Guatemala: Código de la Niñez y la Adolescencia, aprobado el 26 de septiembre de 1996;

disposiciones a las cuales el Comité de Derechos del Niño se ha referido en reiteradas oportunidades.

30. Si esta Corte recurrió a la Convención sobre los Derechos del Niño para establecer lo que debe entenderse por niño en el marco de un caso contencioso, con mayor razón puede acudir a dicha Convención y a otros instrumentos internacionales sobre esta materia cuando se trata de ejercer su función consultiva, que versa sobre “la interpretación no sólo de la Convención, sino de ‘otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos’”<sup>20</sup>.

31. Siguiendo su práctica en materia consultiva, la Corte debe determinar si la emisión de la consulta podría “conducir a alterar o debilitar, en perjuicio del ser humano, el régimen previsto por la Convención”<sup>21</sup>.

32. Varios son los parámetros que pueden ser utilizados por el Tribunal al hacer este examen. Uno de ellos, coincidente con gran parte de la jurisprudencia internacional en esta materia<sup>22</sup>, se refiere a la inconveniencia de que, por vía de una solicitud consultiva, se obtenga prematuramente un pronunciamiento sobre un tema o asunto que podría eventualmente ser sometido a la Corte en el marco de un caso contencioso<sup>23</sup>. Sin embargo, esta Corte ha advertido que la existencia de una controversia sobre la interpretación de una disposición no constituye, *per se*, un impedimento para el ejercicio de la función consultiva<sup>24</sup>.

---

Honduras: Código de la Niñez y la Adolescencia de 5 de septiembre de 1996; Nicaragua: Código de la Niñez y la Adolescencia de 1 de diciembre de 1998; Venezuela: Ley Orgánica de protección a la infancia y adolescencia de 1999; Guatemala: decreto 78/96 de 1996; Perú: Ley No. 27337 de 2000; y Bolivia: Ley No. 1403 de 1992.

20 *Restricciones a la Pena de Muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 11 párr. 34.

21 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párr. 43; y “*Otros tratados*” objeto de la función consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 9 ; opinión segunda.

22 *Cfr. Applicability of Article VI, Section 22, of the Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1989, p. 177, para 29-36; *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1971, p. 16, para. 27-41; *Western Sahara, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1975; *Reservations to the Convention on Genocide, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1951, p. 15, para. 6 and 19); e I.C.J.: *Interpretation of Peace Treaties, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1950, p. 68 (71, 72).

23 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párr. 45; y *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 22.

24 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8 párr. 45; *Compatibilidad de un Proyecto de Ley con el Artículo 8.2.h. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-12/91 de 6 de diciembre de 1991. Serie A No. 12, párr. 28; y *Restricciones a la Pena de Muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 11, párr. 38.

33. En el ejercicio de su función consultiva, la Corte no está llamada a resolver cuestiones de hecho, sino a desentrañar el sentido, propósito y razón de las normas internacionales sobre derechos humanos<sup>25</sup>. En este ámbito, el Tribunal cumple con su función consultiva<sup>26</sup>. La Corte ha sostenido en diversas ocasiones la distinción entre sus competencias consultiva y contenciosa, al señalar que

[I]a competencia consultiva de la Corte difiere de su competencia contenciosa en que no existen “partes” involucradas en el procedimiento consultivo, y no existe tampoco un litigio [por] resolver. El único propósito de la función consultiva es “la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos”. El hecho de que la competencia consultiva de la Corte pueda ser promovida por todos los Estados Miembros de la O.E.A. y órganos principales de ésta establece otra distinción entre las competencias consultiva y contenciosa de la Corte.

[...] Consecuentemente la Corte advierte que el ejercicio de la función consultiva que le confiere la Convención Americana es de carácter multilateral y no litigioso, lo cual está fielmente reflejado en el Reglamento de la Corte, cuyo artículo 62.1 establece que una solicitud de opinión consultiva será notificada a todos los “Estados Miembros”, los cuales pueden presentar sus observaciones sobre la solicitud y participar en las audiencias públicas respecto de la misma. Además, aun cuando la opinión consultiva de la Corte no tiene el carácter vinculante de una sentencia en un caso contencioso, tiene, en cambio, efectos jurídicos innegables. De esta manera, es evidente que el Estado u órgano que solicita a la Corte una opinión consultiva no es el único titular de un interés legítimo en el resultado del procedimiento<sup>27</sup>.

34. Al afirmar su competencia sobre este asunto, el Tribunal recuerda el amplio alcance de su función consultiva<sup>28</sup>, única en el derecho internacional contemporá-

---

25 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8 párr. 47; y *Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención* (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-14/94 de 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, párr. 23.

26 *Cfr. El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8 párr. 47; *Restricciones a la pena de muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 11, párr. 32; e *I.C.J., Interpretation of Peace Treaties, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950*, para. 65.

27 *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Art. 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, *supra* nota 8, párrs. 25 y 26.

28 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8 párr. 64; *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 28*; y “*Otros tratados*” *Objeto de la Función Consultiva de la Corte* (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 9, párr. 37.

neo<sup>29</sup>, la cual constituye “un servicio que la Corte está en capacidad de prestar a todos los integrantes del sistema interamericano, con el propósito de coadyuvar al cumplimiento de sus compromisos internacionales” referentes a derechos humanos<sup>30</sup>, y de ayudar a los Estados y órganos a cumplir y a aplicar tratados en materia de derechos humanos, sin someterlos al formalismo y al sistema de sanciones que caracteriza el proceso contencioso<sup>31</sup>.

35. La Corte considera que el señalamiento de algunos ejemplos<sup>32</sup> sirve al propósito de referirse a un contexto particular<sup>33</sup> e ilustrar las distintas interpretaciones que pueden existir sobre la cuestión jurídica objeto de la presente Opinión Consultiva<sup>34</sup> de que se trate, sin que por esto implique que el Tribunal esté emitiendo un pronunciamiento jurídico sobre la situación planteada en dichos ejemplos<sup>35</sup>. Además, estos últimos permiten a esta Corte señalar que su Opinión Consultiva no constituye una mera especulación académica y que el interés en la misma se justifica por el beneficio que pueda traer a la protección internacional de los derechos humanos<sup>36</sup>. La Corte al abordar el tema actúa en su condición de tribunal de derechos humanos, guiada por los instrumentos internacionales que gobiernan su competencia consultiva y procede al análisis estrictamente jurídico de las cuestiones planteadas ante ella.

---

29 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 8, párr. 64; y *Restricciones a la pena de muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra nota 11, párr. 43.

30 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 8, párr. 64; y “*Otros tratados*” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra nota 9, No. 1, párr. 39.

31 *Restricciones a la Pena de Muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra nota 11, párr. 43.

32 Véase *Solicitud de Opinión; escrito de consideraciones adicionales de Comisión y anexos; segundo escrito de consideraciones adicionales de la Comisión, Transcripción de la audiencia pública: Presentación de la Comisión Interamericana*; y escritos de la Federación Coordinadora Nicaragüense de ONG’s que trabajan con la niñez y la adolescencia, Fundación Rafael Preciado Hernández de México, Centro por la Justicia y el Derecho Internacional y Estado de Costa Rica.

33 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 8, párr. 49; y *Garantías judiciales en estados de emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 16.

34 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 8, párr. 49; y *Restricciones a la pena de muerte* (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra nota 11, párrs. 44 *in fine* y 45.

35 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 8, párr. 49; y *Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención* (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra nota 31, párr. 27.

36 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 8, párr. 49.

36. Por lo tanto la Corte, estima que debe examinar los asuntos planteados en la solicitud que ahora se analiza y emitir la correspondiente Opinión.

#### IV

### ESTRUCTURA DE LA OPINIÓN

37. Es inherente a las facultades de esta Corte, la de estructurar sus pronunciamientos en la forma que estime más adecuada a los intereses de la justicia y a los efectos de una opinión consultiva. Para ello, el Tribunal toma en cuenta las cuestiones básicas que sustentan los interrogantes planteados en la solicitud de opinión y las analiza para llegar a conclusiones generales que puedan proyectarse, a su vez, sobre los puntos específicos mencionados en la propia solicitud y sobre otros temas conexos con aquéllos. En la especie, la Corte ha resuelto ocuparse, en primer término, de los temas de mayor alcance conceptual que servirán para demarcar el análisis y las conclusiones en torno a los asuntos específicos, particularmente de carácter procesal, sometidos a su consideración.

#### V

### DEFINICIÓN DE NIÑO

38. El artículo 19 de la Convención Americana, que ordena adoptar medidas especiales de protección a favor de los niños, no define este concepto. El artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño indica que “niño [es] todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”<sup>37</sup>.

39. En las Reglas de Beijing, en las Reglas de Tokio y en las Directrices de Riad se utilizan los términos “niño” y “menor” para designar a los sujetos destinatarios de sus disposiciones. De acuerdo con las Reglas de Beijing “menor es todo niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo, puede ser castigado por cometer un delito en forma diferente a un adulto”<sup>38</sup>. En las Reglas de Tokio no se establece salvedad alguna al límite de dieciocho años de edad.

40. La Corte no entrará a considerar en este momento las implicaciones de las diversas expresiones con que se designa a los integrantes de la población menor de 18 años. En algunos de los planteamientos formulados por los participantes en el

---

37 *Vid. en igual sentido, Caso Villagrán Morales y otros, supra* nota 10, párr. 188.

38 Regla 2.2a. Reglas de Beijing.

procedimiento correspondiente a esta Opinión, se hizo notar la diferencia que existe entre el niño y el menor de edad, desde ciertas perspectivas. Para los fines que persigue esta Opinión Consultiva, es suficiente la diferencia que se ha hecho entre mayores y menores de 18 años.

41. La mayoría de edad conlleva la posibilidad de ejercicio pleno de los derechos, también conocida como capacidad de actuar. Esto significa que la persona puede ejercitar en forma personal y directa sus derechos subjetivos, así como asumir plenamente obligaciones jurídicas y realizar otros actos de naturaleza personal o patrimonial. No todos poseen esta capacidad: carecen de ésta, en gran medida, los niños. Los incapaces se hallan sujetos a la autoridad parental, o en su defecto, a la tutela o representación. Pero todos son sujetos de derechos, titulares de derechos inalienables e inherentes a la persona humana.

42. En definitiva, tomando en cuenta la normativa internacional y el criterio sustentado por la Corte en otros casos, se entiende por “niño” a toda persona que no ha cumplido 18 años de edad<sup>39</sup>.

## VI IGUALDAD

43. Como lo hicieron notar tanto México y Costa Rica como el Instituto Interamericano del Niño, ILANUD y CEJIL, es preciso puntualizar el sentido y alcance del principio de igualdad con respecto al tema de los niños. En ocasiones anteriores, este Tribunal ha manifestado que el artículo 1.1 de la Convención Americana obliga a los Estados a respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos sin discriminación alguna. Todo tratamiento que pueda ser considerado como discriminatorio respecto de los derechos consagrados en la Convención es, *per se*, incompatible con ésta<sup>40</sup>.

44. En un sentido más específico, el artículo 24 de la Convención consagra el principio de igualdad ante la ley. Así, la prohibición general de discriminación establecida en el artículo 1.1 “se extiende al derecho interno de los Estados Partes, de tal manera que es posible concluir que, con base en esas disposiciones, éstos se han comprometido, en virtud de la Convención, a no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias referentes a la protección de la ley”<sup>41</sup>.

---

39 El término niño abarca, evidentemente, los niños, las niñas y los adolescentes.

40 *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*, *supra* nota 34, párr. 53.

41 *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*, *supra* nota 34, párr. 54.

45. En una opinión consultiva, la Corte hizo notar que

[I]a noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza<sup>42</sup>.

46. Ahora bien, al examinar las implicaciones del trato diferenciado que algunas normas pueden dar a sus destinatarios, la Corte ha establecido que “no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana”<sup>43</sup>. En este mismo sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos, basándose en “los principios que pueden deducirse de la práctica jurídica de un gran número de Estados democráticos”, advirtió que sólo es discriminatoria una distinción cuando “carece de justificación objetiva y razonable”<sup>44</sup>. Existen ciertas desigualdades de hecho que pueden traducirse, legítimamente, en desigualdades de tratamiento jurídico, sin que esto contraría la justicia. Más aún, tales distinciones pueden ser un instrumento para la protección de quienes deban ser protegidos, considerando la situación de mayor o menor debilidad o desvalimiento en que se encuentran.

47. Asimismo, este Tribunal estableció que:

[n]o habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas. De ahí que no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no pueden perseguir fines arbitrarios, capricho-

---

42 *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*, supra nota 34, párr. 55.

43 *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*, supra nota 34, párr. 55.

44 *Eur. Court H.R., Case of Willis v. The United Kingdom, Judgment of 11 June, 2002, para. 39; Eur. Court H.R., Case of Wessels-Bergervoet v. The Netherlands, Judgment of 4th June, 2002, para. 42; Eur. Court H.R., Case of Petrovic v. Austria, Judgment of 27th of March, 1998, Reports 1998-II, para. 30; Eur. Court H.R., Case “relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium” v. Belgium, Judgment of 23rd July 1968, Series A 1968, para. 34.*

sos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana<sup>45</sup> (infra 97).

48. La propia Corte Interamericana ha establecido que no existe “discriminación por razón de edad o condición social en los casos en que la ley limita el ejercicio de la capacidad civil a quienes, por ser menores o no gozar de salud mental, no están en condiciones de ejercerla sin riesgo de su propio patrimonio”<sup>46</sup>.

49. En este punto, procede recordar que el artículo 2 la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>47</sup> dispone:

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares<sup>48</sup>.

50. En igual sentido, los principios generales de las Reglas de Beijing establecen que

[éstas] se aplicarán a los menores delincuentes con imparcialidad, sin distinción alguna, por ejemplo, de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

---

45 *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*, supra nota 34, párr. 57.

46 *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*, supra nota 34, párr. 56.

47 El principio 1 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959) estableció: El niño disfrutará de todos los derechos enunciados en esta Declaración. Estos derechos serán reconocidos a todos los niños sin excepción alguna ni distinción o discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otra condición, ya sea del propio niño o de su familia.

48 En cuanto al principio de no discriminación, éste ha sido analizado por el Comité de Derechos del Niño se ha pronunciado en varias ocasiones, *cf.*, inter alia, Informe del Comité de Derechos del Niño en Paraguay, 2001; Informe el Comité de Derechos del Niño en Guatemala, 2001; e Informe del Comité de Derechos del Niño en Belice, 1999.

51. En su Observación General 17 sobre el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité de Derechos Humanos señaló que el artículo 24.1 de dicho instrumento reconoce el derecho de todo niño, sin discriminación alguna, a las medidas de protección que su condición de niño requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y el Estado<sup>49</sup>. La aplicación de esta disposición entraña la adopción de medidas especiales para la protección de los niños, además de las que los Estados deben adoptar, en virtud del artículo 2, para garantizar a todas las personas el disfrute de los derechos previstos en el Pacto<sup>50</sup>. El Comité acotó que los derechos previstos en el artículo 24 no son los únicos aplicables a los niños: éstos “gozan, en cuanto individuos, de todos los derechos civiles enunciados en él”<sup>51</sup>.

52. Asimismo, el Comité indicó que

[d]e acuerdo con el Pacto, debe otorgarse protección a los niños sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento. El Comité observa a este respecto que, mientras que la no discriminación en el disfrute de los derechos previstos en el Pacto se deriva también, para los niños, del artículo 2 y su igualdad ante la ley, del artículo 26, la cláusula no discriminatoria del artículo 24 se refiere de manera concreta a las medidas de protección previstas en esta disposición<sup>52</sup>.

53. La protección de los niños en los instrumentos internacionales tiene como objetivo último el desarrollo armonioso de la personalidad de aquéllos y el disfrute de los derechos que les han sido reconocidos. Corresponde al Estado precisar las medidas que adoptará para alentar ese desarrollo en su propio ámbito de competencia y apoyar a la familia en la función que ésta naturalmente tiene a su cargo para brindar protección a los niños que forman parte de ella<sup>53</sup>.

54. Tal como se señalara en las discusiones de la Convención sobre los Derechos del Niño, es importante destacar que los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos –menores y adultos- y tienen además derechos espe-

---

49 Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.

50 Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of Child (Art. 24), 07/04/1989, CCPR/C/35, para. 1 and 2.

51 Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of Child (Art. 24), 07/04/1989, CCPR/C/35, para. 2.

52 Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of Child (Art. 24), 07/04/1989, CCPR/C/35, para. 5.

53 En igual sentido, vid. Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of Child (Art. 24), 07/04/1989, CCPR/C/35, p. 2.

ciales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado.

55. Se puede concluir, que en razón de las condiciones en las que se encuentran los niños, el trato diferente que se otorga a los mayores y a los menores de edad no es *per se* discriminatorio, en el sentido proscrito por la Convención. Por el contrario, sirve al propósito de permitir el cabal ejercicio de los derechos reconocidos al niño. Se entiende que, en virtud de los artículos 1.1 y 24 de la Convención, los Estados no pueden establecer diferenciaciones que carezcan de una justificación objetiva y razonable y no tengan como objeto único, en definitiva, el ejercicio de los derechos establecidos en aquélla.

## VII INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

56. Este principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano<sup>54</sup>, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño.

57. A este respecto, el principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959) establece:

El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño. (El subrayado no es del texto original)

58. El principio anterior se reitera y desarrolla en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que dispone:

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. (El subrayado no es del texto original)<sup>55</sup>

---

54 En igual sentido, el preámbulo de la Convención Americana.

55 El Comité de Derechos del Niño ha establecido la necesidad de integrar en la legislación, o bien, de

59. Este asunto se vincula con los examinados en párrafos precedentes, si se toma en cuenta que la Convención sobre Derechos del Niño alude al interés superior de éste (artículos 3, 9, 18, 20, 21, 37 y 40) como punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en ese instrumento, cuya observancia permitirá al sujeto el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades<sup>56</sup>. A este criterio han de ceñirse las acciones del Estado y de la sociedad en lo que respecta a la protección de los niños y a la promoción y preservación de sus derechos.

60. En el mismo sentido, conviene observar que para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia del interés superior del niño, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>57</sup> establece que éste requiere “cuidados especiales”, y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir “medidas especiales de protección”. En ambos casos, la necesidad de adoptar esas medidas o cuidados proviene de la situación específica en la que se encuentran los niños, tomando en cuenta su debilidad, inmadurez o inexperiencia.

61. En conclusión, es preciso ponderar no sólo el requerimiento de medidas especiales, sino también las características particulares de la situación en la que se hallan el niño.

---

efectivizar lo consagrado en la misma, como una de las recomendaciones principales para atender el interés superior del niño, *inter alia*, Informe del Comité de Derechos del Niño en Paraguay, 2001; Informe del Comité de Derechos del Niño en Guatemala, 2001; Informe del Comité de Derechos del Niño en República Dominicana, 2001; Informe del Comité de Derechos del Niño en Surinam, 2000; Informe del Comité de Derechos del Niño en Venezuela, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Honduras, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Nicaragua, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Belice, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Ecuador, 1999; e Informe del Comité de Derechos del Niño en Bolivia, 1998.

56 En igual sentido el principio 7 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959) estableció lo siguiente:

El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación; dicha responsabilidad incumbe, en primer término, a sus padres.

Así también el Principio 10 de la Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo adoptada del 5 al 13 de septiembre de 1994 en El Cairo, Egipto (1994) señala:

[...]

El interés superior del niño deberá ser el principio por el que se guíen los encargados de educarlo y orientarlo; esa responsabilidad incumbe ante todo a los padres

[...]

57 La necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959 y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño. En la Declaración de los Derechos del Niño se indica que “el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”.

## **VIII**

### **DEBERES DE LA FAMILIA, LA SOCIEDAD Y EL ESTADO**

#### *Familia como núcleo central de protección*

62. La adopción de medidas especiales para la protección del niño corresponde tanto al Estado como a la familia, la comunidad y la sociedad a la que aquél pertenece. Sobre este punto, el artículo 16 del Protocolo de San Salvador manifiesta que

[t]odo niño sea cual fuere su filiación tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. Todo niño tiene el derecho de crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres; salvo circunstancias excepcionales, reconocidas judicialmente, el niño de corta edad no debe ser separado de su madre. Todo niño tiene derecho a la educación gratuita y obligatoria, al menos en su fase elemental, y a continuar su formación en niveles más elevados del sistema educativo.

63. En este sentido el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño ha establecido que

[...]

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

64. A lo anterior es preciso agregar la puntual observancia de obligaciones establecidas en el artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que señala:

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

65. En aras de la tutela efectiva del niño, toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho, debe tomar en cuenta el interés superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia.

66. En principio, la familia debe proporcionar la mejor protección de los niños contra el abuso, el descuido y la explotación. Y el Estado se halla obligado no sólo a disponer y ejecutar directamente medidas de protección de los niños, sino también a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar. En este sentido, “[e]l reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad”, con derecho a “la protección de la sociedad y el Estado”, constituye un principio fundamental del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, consagrado por los artículos 16.3 de la Declaración Universal<sup>58</sup>, VI de la Declaración Americana, 23.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>59</sup> y 17.1 de la Convención Americana<sup>60</sup>.

67. Las Directrices de Riad han señalado que “la familia es la unidad central encargada de la integración social primaria del niño, los gobiernos y la sociedad deben tratar de preservar la integridad de la familia, incluida la familia extensa. La sociedad tiene la obligación de ayudar a la familia a cuidar y proteger al niño y asegurar su bienestar físico y mental [...]” (apartado duodécimo). Asimismo, el Estado debe velar por la estabilidad del núcleo familiar, facilitando, a través de sus políticas, la prestación de los servicios adecuados para éstas<sup>61</sup>, garantizando las condiciones que permitan alcanzar una vida digna (*infra* 86).

---

58 La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

59 La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

60 La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

61 En la Directriz de Riad No. 13 se establece que: Los gobiernos deberán adoptar una política que permita a los niños criarse en un ambiente familiar de estabilidad y bienestar. Deberán facilitarse servicios adecuados a las familias que necesiten asistencia para resolver situaciones de inestabilidad o conflicto.

68. El artículo 4 de la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social (1969), proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 2542 (XXIV), de 11 de diciembre de 1969, estableció:

La familia, como unidad básica de la sociedad y medio natural para el desenvolvimiento y bienestar de todos sus miembros, especialmente los niños y los jóvenes, debe ser ayudada y protegida para que pueda asumir plenamente sus responsabilidades en la comunidad. Los padres tienen el derecho exclusivo a determinar libre y responsablemente el número y espaciamiento de sus hijos.

69. El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se refirió a la titularidad de los derechos consagrados por los artículos 17 y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>62</sup>. Es importante considerar el alcance que tiene el concepto de familia para radicar los deberes y facultades a los que hacemos referencia. La Corte Europea de Derechos Humanos ha sostenido en diversas ocasiones que el concepto de vida familiar “no está reducid[o] únicamente al matrimonio y debe abarcar otros lazos familiares de hecho donde las partes tienen vida en común por fuera del matrimonio”<sup>63</sup>.

70. La Corte Interamericana ha abordado el punto desde la perspectiva de los familiares de la víctima de violación de derechos. A este respecto, el Tribunal estima que el término “familiares” debe entenderse en sentido amplio, que abarque a todas las personas vinculadas por un parentesco cercano<sup>64</sup>.

### *Separación excepcional del niño de su familia*

71. El niño tiene derecho a vivir con su familia, llamada a satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas. El derecho de toda persona a recibir protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia, forma parte, implícitamente, del derecho a la protección de la familia y del niño, y además está expresamente reconocido por los artículos 12.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>65</sup>, V de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del

62 *Caso Aumeeruddy-Cziffa and others v. Mauritius*. 09/04/81, CCPR/C/12/D/35/1978, para. 92 (b).

63 *Eur. Court H.R., Keegan v. Ireland, Judgment of 26 May 1994, Series A no. 290, para. 44*; y *Eur. Court H.R., Case of Kroon and Others v. The Netherlands, Judgment 27th October, 1994, Series A no. 297-C*, para. 30.

64 *Cfr. Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 57; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 34; y *Caso Villagrán Morales y otros. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 68.

65 Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su corresponden-

Hombre<sup>66</sup>, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>67</sup>, 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>68</sup> y 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos<sup>69</sup>. Estas disposiciones poseen especial relevancia cuando se analiza la separación del niño de su familia.

72. La Corte Europea ha establecido que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familia<sup>70</sup>; y que aun cuando los padres estén separados de sus hijos la convivencia familiar debe estar garantizada<sup>71</sup>. Las medidas que impidan ese goce constituyen una interferencia en el derecho protegido en el artículo 8 de la Convención<sup>72</sup>. El mismo Tribunal señaló que el contenido esencial de este precepto es la protección del individuo frente a la acción arbitraria de las autoridades públicas. Una de las interferencias más graves es la que tiene por resultado la división de una familia.

---

cia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

66 Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.

67 Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

68 Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.

3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

69 En este sentido, el artículo 8 de la Convención de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales establece que

1.- Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2.- No puede haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta interferencia esté prevista por la Ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral o la protección de los derechos y las libertades de los demás

70 *Eur. Court H.R., Case of Buchberger v. Austria, Judgment of 20 December 2001, para. 35; Eur. Court H.R., Case of T and K v. Finland, Judgment of 12 July 2001, para. 151; Eur. Court H.R., Case of Elsholz v. Germany, Judgment of 13 July 2000, para. 43; Eur. Court H.R., Case of Bronda v. Italy, Judgment of 9 June 1998, Reports 1998-IV, para. 51; y Eur. Court H.R., Case of Johansen v. Norway, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-IV, para. 52.*

71 *Eur. Court H.R., Case of Ahmut v. the Netherlands, Judgment of 27 November 1996, Reports 1996-VI, para. 60; Eur. Court H.R., Case of Gül v. Switzerland, Judgment of 19 February 1996, Reports 1996-I, para. 32; y Eur. Court H.R., Case of Berrehab v. the Netherlands, Judgment of 21 June 1988, Series A no. 138, para. 21.*

72 *inter alia, Eur. Court H.R., Case of Buchberger v. Austria, Judgment of 20 November 2001, para. 35; Eur. Court H.R., Case of Elsholz v. Germany, Judgment of 13 July 2000, para. 43; Eur. Court H.R., Case Bronda v. Italy, Judgment of 9 June 1998, Reports 1998-IV, para. 51; y Eur. Court H.R., Case of Johansen v. Norway, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-III, para. 52.*

73. Cualquier decisión relativa a la separación del niño de su familia debe estar justificada por el interés del niño<sup>73</sup>. Al respecto, la Directriz 14 de Riad ha establecido que

[c]uando no exista un ambiente familiar de estabilidad y bienestar, los intentos de la comunidad por ayudar a los padres en este aspecto hayan fracasado y la familia extensa no pueda ya cumplir esta función, se deberá recurrir a otras posibles modalidades de colocación familiar, entre ellas los hogares de guarda y la adopción, que en la medida de lo posible deberán reproducir un ambiente familiar de estabilidad y bienestar y, al mismo tiempo, crear en los niños un sentimiento de permanencia, para evitar los problemas relacionados con el “desplazamiento” de un lugar a otro.

74. La propia Corte Europea ha hecho ver que las autoridades poseen, en algunos casos, facultades muy amplias para resolver lo que mejor convenga al cuidado del niño<sup>74</sup>. Sin embargo, no hay que perder de vista las limitaciones existentes en diversas materias, como el acceso de los padres al menor. Algunas de estas medidas constituyen un peligro para las relaciones familiares. Debe existir un balance justo entre los intereses del individuo y los de la comunidad, así como entre los del menor y sus padres<sup>75</sup>. La autoridad que se reconoce a la familia no implica que ésta pueda ejercer un control arbitrario sobre el niño, que pudiera acarrear daño para la salud y el desarrollo del menor<sup>76</sup>. Estas preocupaciones y otras vinculadas con ellas determinan el contenido de varios preceptos de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 5, 9, 19 y 20, *inter alia*).

---

73 *Eur. Court H.R., Case of T and K v. Finland, Judgment of 12 July 2001, para. 168; Eur. Court H.R., Case of Scozzari and Giunta v. Italy, Judgment of 11 July 2000, para. 148; y Eur. Court H.R., Case of Olsson v. Sweden (no. 1), Judgment of 24 March 1988, Series A no. 130, para. 72.*

74 *Eur. Court H.R., Case of Buchberger v. Austria, Judgment of 20 November 2001, para. 38; Eur. Court H.R., Case of K and T v. Finland, Judgment of 12 July 2001, para. 154; Eur. Court H.R., Case of Elsholz v. Germany, Judgment of 13 July 2000, para. 48; Eur. Court H.R., Case of Scozzari and Giunta, Judgment of 11 July 2000, para. 148; Eur. Court H.R., Case of Bronda v. Italy, Judgment of 9 June 1998, Reports 1998-IV, para. 59; Eur. Court H.R., Case of Johansen v. Norway, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-III, para. 64; y Eur. Court H.R., Case of Olsson v. Sweden (no. 2), Judgment of 27 November 1992, Series A no. 250, para. 90.*

75 *inter alia, Eur. Court. H.R., Case of Buchberger v. Austria, Judgment of 20 November 2001, para. 40; Eur. Court H.R., Case of Elsholz v. Germany, Judgment of 13 July 2000, para. 50; Eur. Court H.R., Case of Johansen v. Norway, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-III, para. 78; y Eur. Court H.R., Case of Olsson v. Sweden (no. 2), Judgment of 27 November 1992, Series A no. 250, para. 90.*

76 *Eur. Court. H.R., Case of Buchberger v. Austria, Judgment of 20 December 2001, para. 40; Eur. Court H.R., Case of Scozzari and Giunta v. Italy, Judgment of 11 July 2000, para. 169; y Eur. Court H.R., Case of Elsholz v. Germany, Judgment of 13 July 2000, para. 50; y Case of Johansen v. Norway, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-IV, para. 78.*

75. Esta Corte destaca los *travaux préparatoires* de la Convención sobre los Derechos del Niño, que ponderaron la necesidad de que las separaciones de éste con respecto a su núcleo familiar fueran debidamente justificadas y tuvieran preferentemente duración temporal, y que el niño fuese devuelto a sus padres tan pronto lo permitieran las circunstancias. En el mismo sentido se pronuncian las Reglas de Beijing (17, 18 y 46).

76. La carencia de recursos materiales no puede ser el único fundamento para una decisión judicial o administrativa que suponga la separación del niño con respecto a su familia, y la consecuente privación de otros derechos consagrados en la Convención.

77. En conclusión, el niño debe permanecer en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes, en función del interés superior de aquél, para optar por separarlo de su familia. En todo caso, la separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal.

### *Instituciones y personal*

78. La eficaz y oportuna protección de los intereses del niño y la familia debe brindarse con la intervención de instituciones debidamente calificadas para ello, que dispongan de personal adecuado, instalaciones suficientes, medios idóneos y experiencia probada en este género de tareas. En fin, no basta con que se trate de organismos jurisdiccionales o administrativos; es preciso que éstos cuenten con todos los elementos necesarios para salvaguardar el interés superior del niño. En este sentido, el inciso tercero del artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño determina lo siguiente:

[...]

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada<sup>77</sup>.

79. Esto debe informar la actividad de todas las personas que intervienen en el proceso, quienes han de ejercer sus respectivas encomiendas tomando en consideración tanto la naturaleza misma de éstas, en general, como el interés superior

---

<sup>77</sup> En igual sentido las Reglas de Beijing han tratado varios aspectos importantes de una administración de justicia de menores eficaz, justa y humanitaria dentro de la idoneidad profesional y en la capacitación de los expertos como un medio valioso para asegurar el ejercicio prudente de las facultades discrecionales en materia de delincuencia de menores. (Véanse las reglas 1.6, 2.2, 6.1, 6.2 y 6.3.).

del niño ante la familia, la sociedad y el propio Estado, en particular. No basta con disponer protecciones y garantías judiciales si los operadores del proceso carecen de capacitación suficiente sobre lo que supone el interés superior del niño y, consecuentemente, sobre la protección efectiva de sus derechos<sup>78</sup>.

### *Condiciones de vida y educación del niño*

80. En cuanto a las condiciones de cuidado de los niños, el derecho a la vida que se consagra en el artículo 4 de la Convención Americana, no sólo comporta las prohibiciones que en ese precepto se establecen, sino la obligación de proveer de medidas necesarias para que la vida revista condiciones dignas<sup>79</sup>. El concepto de vida digna, desarrollado por este Tribunal, se relaciona con la norma contenida en la Convención sobre los Derechos del Niño, cuyo artículo 23.1, relativo a los niños que presentan algún tipo de discapacidad, establece lo siguiente:

1. Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad.

81. El pleno ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales de los niños se ha relacionado a las posibilidades del Estado obligado (artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño), el cual debe realizar el mayor esfuerzo, de manera constante y deliberada, para asegurar el acceso de los niños a esos derechos, y el disfrute de los mismos, evitando retrocesos y demoras injustificadas y asignando a este cumplimiento los mayores recursos disponibles. La Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo (El Cairo, 1994)<sup>80</sup> resaltó que

[t]odos los Estados y todas las familias deberían dar la máxima prioridad posible a la infancia. El niño tiene derecho a un nivel de vida adecuado para su bienestar y al más alto nivel posible de salud y a la educación. [...] (principio 11)

---

78 Formación de funcionarios encargados de la niñez y la adolescencia (Informe del Comité de Derechos del Niño en Costa Rica, 2000; e Informe del Comité de Derechos del Niño en Saint Kitts and Nevis, 1999).

79 *Caso Villagrán Morales y otros*, *supra nota* 10, párr. 144.

80 Principio 11 de la Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo adoptada del 5 al 13 de septiembre de 1994 en El Cairo, Egipto (1994).

82. En igual sentido, la II Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena, 1993)<sup>81</sup> puntualizó que

[d]eben reforzarse los mecanismos y programas nacionales e internacionales de defensa y protección de los niños, en particular las niñas, los niños abandonados, los niños de la calle y los niños explotados económica y sexualmente, incluidos los utilizados en la pornografía y la prostitución infantil o la venta de órganos, los niños víctimas de enfermedades, en particular el SIDA, los niños refugiados y desplazados, los niños detenidos, los niños en situaciones de conflicto armado y los niños víctimas del hambre y la sequía o de otras calamidades<sup>82</sup>.

---

81 II Conferencia Mundial de Derechos Humanos adoptada del 14 al 25 de junio de 1993, Viena, Austria.

82 Principio 10 de la Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo adoptada del 5 al 13 de septiembre de 1994 en El Cairo, Egipto (1994). En igual sentido, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Declaración y Programa de Acción de Viena (1993), página 69.

[...] La Conferencia Mundial considera que la educación, la capacitación y la información pública en materia de derechos humanos son indispensables para el logro y la promoción de relaciones estables y armoniosas entre las comunidades y para fomentar la comprensión mutua, la tolerancia y la paz.

[...] Los Estados deben tratar de eliminar el analfabetismo y deben orientar la educación hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales. La Conferencia Mundial pide a todos los Estados e instituciones que incluyan los derechos humanos, el derecho humanitario la democracia y el imperio de la ley como temas en los programas de estudio de todas las instituciones de enseñanza académica y no académica.

[...] La educación en materia de derechos humanos debe incluir la paz, la democracia, el desarrollo y la justicia social, tal como se dispone en los instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos, a fin de lograr la comprensión y sensibilización de todos acerca de los derechos humanos con objeto de afianzar la voluntad de lograr su aplicación a nivel universal.

[...] Teniendo en cuenta el Plan Mundial de Acción para la educación en pro de los derechos humanos y la democracia, adoptado en marzo de 1993 por el Congreso Internacional sobre la Educación en pro de los derechos humanos y la democracia, y otros instrumentos de derechos humanos, la Conferencia Mundial recomienda que los Estados elaboren programas y estrategias específicos para que la educación y la difusión de información pública en materia de derechos humanos llegue al máximo número de personas, teniendo particularmente en cuenta los derechos humanos de la mujer.

[...] Los gobiernos, con la asistencia de organizaciones intergubernamentales instituciones nacionales y organizaciones no gubernamentales, deben fomentar una mayor comprensión de los derechos humanos y la tolerancia mutua. La Conferencia Mundial destaca la importancia de intensificar la Campaña Mundial de Información Pública realizada por las Naciones Unidas. Los gobiernos deben iniciar y apoyar las actividades de educación en materia de derechos humanos y difundir efectivamente información pública sobre esta cuestión. Los programas de servicios de asesoramiento y asistencia técnica del sistema de las Naciones Unidas deben poder atender inmediatamente a las solicitudes de actividades educacionales y de formación en la esfera de los derechos humanos que presenten los Estados así como a sus solicitudes de educación especial sobre las normas contenidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos y en el derecho humanitario y su aplicación a grupos especiales, como fuerzas militares, fuerzas del orden, policía y personal de salud. Debe considerarse la posibilidades proclamar un decenio de las Naciones Unidas para la educación en materia de derechos humanos a fin de promover, alentar y orientar estas actividades educacionales.

83. En el mismo sentido, la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo también resaltó que

[t]oda persona tiene derecho a la educación, que deberá orientarse hacia el pleno desarrollo de los recursos humanos, de la dignidad humana y del potencial humano, prestando especial atención a las mujeres y las niñas. La educación debería concebirse de tal manera que fortaleciera el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales, incluidos los relacionados con la población y el desarrollo<sup>83</sup>.

84. Se debe destacar que dentro de las medidas especiales de protección de los niños y entre los derechos reconocidos a éstos en el artículo 19 de la Convención Americana, figura de manera destacada el derecho a la educación, que favorece la posibilidad de gozar de una vida digna y contribuye a prevenir situaciones desfavorables para el menor y la propia sociedad.

85. En el principio 7 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959) se estableció:

El niño tiene derecho a recibir educación, que será gratuita y obligatoria por lo menos en las etapas elementales. Se le dará una educación que favorezca su cultura general y le permita, en condiciones de igualdad de oportunidades, desarrollar sus aptitudes y su juicio individual, su sentido de responsabilidad moral y social, y llegar a ser un miembro útil de la sociedad.

[...]

El niño debe disfrutar plenamente de juegos y recreaciones, los cuales deben estar orientados hacia los fines perseguidos por la educación; la sociedad y las autoridades públicas se esforzarán por promover el goce de este derecho.

86. En suma, la educación y el cuidado de la salud de los niños suponen diversas medidas de protección y constituyen los pilares fundamentales para garantizar el disfrute de una vida digna por parte de los niños, que en virtud de su inmadurez y vulnerabilidad se hallan a menudo desprovistos de los medios adecuados para la defensa eficaz de sus derechos.

---

83 Principio 10 de la Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo adoptada del 5 al 13 de septiembre de 1994 en El Cairo, Egipto ( 1994).

## *Obligaciones positivas de protección*

87. Esta Corte ha establecido reiteradamente, a través del análisis de la norma general consagrada en el artículo 1.1 de la Convención Americana, que el Estado está obligado a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a organizar el poder público para garantizar a las personas bajo su jurisdicción el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Según las normas del derecho de la responsabilidad internacional del Estado aplicables en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la acción u omisión de cualquier autoridad pública, de cualquiera de los poderes del Estado, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos en la Convención Americana<sup>84</sup>. Dicha obligación general impone a los Estados Partes el deber de garantizar el ejercicio y el disfrute de los derechos de los individuos en relación con el poder del Estado, y también en relación con actuaciones de terceros particulares<sup>85</sup>. En este sentido, y para efectos de esta Opinión, los Estados Partes en la Convención Americana tienen el deber, bajo los artículos 19 (Derechos del Niño) y 17 (Protección a la Familia), en combinación con el artículo 1.1 de la misma, de tomar todas las medidas positivas que aseguren protección a los niños contra malos tratos, sea en sus relaciones con las autoridades públicas, sea en las relaciones interindividuales o con entes no estatales.

88. En igual sentido, se desprende de las normas contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño que los derechos de los niños requieren no sólo que el Estado se abstenga de interferir indebidamente en las relaciones privadas o familiares del niño, sino también que, según las circunstancias, adopte providencias positivas para asegurar el ejercicio y disfrute pleno de los derechos. Esto requiere la adopción de medidas, entre otras, de carácter económico, social y cultural<sup>86</sup>. En particular, el Comité sobre Derechos del Niño ha enfatizado en su primer comentario general la relevancia del derecho a la educación<sup>87</sup>. Efectivamente, es sobre todo a través de la educación que gradualmente se supera la vulnerabilidad de los niños. Asimismo, el Estado, como responsable del bien común, debe, en igual sentido,

---

84 Cfr. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 134; *Caso Ivcher Bronstein*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 168; y *Caso del Tribunal Constitucional*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 109; *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 10, párr. 210; y *Caso Caballero Delgado y Santana*. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. Serie C No. 22, párr. 125.

85 Cfr. *Medidas Provisionales, Comunidad de Paz de San José de Apartadó*, Resolución de la Corte de 18 de junio de 2002, considerativo 11.

86 Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of Child (Art. 24), 07/04/1989, CCPR/C/35, para. 3.

87 Committee on the Rights of the Child, The Aims of Education, General Comment 1, CRC/C/2001/1, 17.04.2001.

resguardar el rol preponderante de la familia en la protección del niño; y prestar asistencia del poder público a la familia<sup>88</sup>, mediante la adopción de medidas que promuevan la unidad familiar<sup>89</sup>.

89. Cabe destacar que el Comité sobre Derechos del Niño brindó especial atención a la violencia contra los niños tanto en el seno de la familia como en la escuela. Señaló que “la Convención sobre los Derechos Niño establece altos estándares para la protección del niño contra la violencia, en particular en los artículos 19 y 28, así como en los artículos 29, 34, 37, 40, y otros, [...] tomando en cuenta los principios generales contenidos en los artículos 2, 3 y 12”<sup>90</sup>.

90. La Corte Europea, haciendo alusión a los artículos 19 y 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ha reconocido el derecho del niño a ser protegido contra interferencias de actores no-estatales tales como el maltrato de uno de los padres<sup>91</sup>; además, ha reconocido que si los niños han sido descuidados por sus padres y carecen de satisfacción para afrontar sus necesidades sociales básicas, el Estado tiene el deber de intervenir para protegerlos<sup>92</sup>.

91. En conclusión, el Estado tiene el deber de adoptar todas las medidas positivas para asegurar la plena vigencia de los derechos del niño.

## IX PROCEDIMIENTOS JUDICIALES O ADMINISTRATIVOS EN QUE PARTICIPAN LOS NIÑOS

### *Debido proceso y garantías*

92. Como se ha dicho anteriormente (*supra* 87), los Estados tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona humana, así como proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (artículo 1.1), medios idóneos para que aquéllos sean efectivos en toda circunstancia<sup>93</sup>, tanto el

---

88 Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of the Child (Article 24), 07.04.1989, para. 6.

89 *Eur. Court H.R., Olsson v. Sweden (no. 1), Judgment of 24 March 1988, Series A no. 130*, para. 81; *Eur. Court H.R., Johansen v. Norway, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-IV*, para. 78; y *P. C. and S v. the United Kingdom, Judgment of 16 July 2002*, para. 117.

90 Committee on the Rights of the Child, Report of its Twenty-Eight Session, 28.11.2001, CRC/C/111, para. 678.

91 *Eur. Court H.R., A v. The United Kingdom, Judgment of 23 September 1998, Reports 1998-VI*, para. 22; y *vid también Human Rights Committee, General Comment 17, Rights of the Child (Article 24), 07.04.1989*, para. 6.

92 *Eur. Court H.R., Z and others v. the United Kingdom, Judgment of 10 May 2001, para. 73-75*; y *vid también the Report of the Commission of 10 September 1999*, para. 93-98.

93 *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre

*corpus iuris* de derechos y libertades como las garantías de éstos, son conceptos inseparables del sistema de valores y principios característico de la sociedad democrática. En ésta “los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros”<sup>94</sup>.

93. Entre estos valores fundamentales figura la salvaguarda de los niños, tanto por su condición de seres humanos y la dignidad inherente a éstos, como por la situación especial en que se encuentran. En razón de su inmadurez y vulnerabilidad, requieren protección que garantice el ejercicio de sus derechos dentro de la familia, de la sociedad y con respecto al Estado.

94. Estas consideraciones se deben proyectar sobre la regulación de los procedimientos, judiciales o administrativos, en los que se resuelva acerca de derechos de los niños y, en su caso, de las personas bajo cuya potestad o tutela se hallan aquéllas.

95. Las garantías consagradas en los artículos 8 y 25 de la Convención se reconocen a todas las personas por igual, y deben correlacionarse con los derechos específicos que estatuye, además, el artículo 19, en forma que se reflejen en cualesquiera procesos administrativos o judiciales en los que se discuta algún derecho de un niño.

96. Es evidente que las condiciones en las que participa un niño en un proceso no son las mismas en que lo hace un adulto. Si se sostuviera otra cosa se desconocería la realidad y se omitiría la adopción de medidas especiales para la protección de los niños, con grave perjuicio para estos mismos. Por lo tanto, es indispensable reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación, entre quienes participan en un procedimiento.

97. A este respecto, conviene recordar que la Corte señaló en la *Opinión Consultiva acerca del Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal* cuando abordó esta materia desde una perspectiva general, que

[p]ara alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los Tribunales<sup>95</sup> y a la correlativa

---

Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 25.  
94 *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra nota 99, párr. 26.

95 Cfr. Artículos II y XVIII Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre; artículos 7 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; artículos 2.1, 3 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículos 2 y 15 de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; artículos 2.5 y 7 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; artículos 2 y 3 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos; artículos 1, 8.2 y 24 de la Convención Americana sobre

prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas<sup>96</sup> (supra 47).

98. En definitiva, si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los menores, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías.

### ***Participación del niño***

99. Dentro de las situaciones hipotéticas planteadas por la Comisión Interamericana se alude directamente a la participación del niño en los procedimientos en que se discuten sus propios derechos y cuya decisión es relevante para su vida futura. El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño contiene adecuadas previsiones sobre este punto, con el objeto de que la intervención del niño se ajuste a las condiciones de éste y no redunde en perjuicio de su interés genuino:

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.
2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional<sup>97</sup>.

---

Derechos Humanos; y artículo 14 de la Convención Europea de Derechos Humanos.

<sup>96</sup> *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 8, párr. 119.

<sup>97</sup> Respecto a reforzar la posibilidad de emisión de opiniones por parte de los niños el Comité de Derechos del Niño pronunció los siguientes informes: Informe del Comité de Derechos del Niño en Paraguay, 2001; Informe el Comité de Derechos del Niño en Guatemala, 2001; Informe del Comité de Derechos del Niño en República Dominicana, 2001; Informe del Comité de Derechos del Niño en Surinam, 2000; Informe el Comité de Derechos del Niño en Granada 2000; Informe del Comité de Derechos del Niño en Venezuela, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Honduras, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Venezuela, 1999; Informe del

100. Bajo esta misma perspectiva, y específicamente con respecto a determinados procesos judiciales, la Observación General 13 relativa al artículo 14 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, sobre la igualdad de todas las personas en el derecho a ser oídas públicamente por un tribunal competente, señaló que dicha norma se aplica tanto a tribunales ordinarios como especiales<sup>98</sup>, y determinó que los “menores deben disfrutar por lo menos de las mismas garantías y protección que se conceden a los adultos en el artículo 14”<sup>99</sup>.

---

Comité de Derechos del Niño en Nicaragua, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Belice, 1999; Informe del Comité de Derechos del Niño en Ecuador, 1999; e Informe del Comité de Derechos del Niño en Bolivia, 1998).

98 Human Rights Committee, General Comment 13, Equity before the Courts and the right to a fair and public hearing by an independent court established by law (art. 14). 13/04/84, CCPR/C/21, p. 2.

99 Human Rights Committee, General Comment 13, Equity before the Courts and the right to a fair and public hearing by an independent court established by law (art. 14). 13/04/84, CCPR/C/21, p. 4. El artículo 14 del Pacto citado reza:

[...]. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

[...]. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

[...]. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarle;

e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

[...]. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

[...]. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

101. Este Tribunal considera oportuno formular algunas precisiones con respecto a esta cuestión. Como anteriormente se dijo, el grupo definido como niños involucra a todas las personas menores de 18 años (*supra* 42). Evidentemente, hay gran variedad en el grado de desarrollo físico e intelectual, en la experiencia y en la información que poseen quienes se hallan comprendidos en aquel concepto. La capacidad de decisión de un niño de 3 años no es igual a la de un adolescente de 16 años. Por ello debe matizarse razonablemente el alcance de la participación del niño en los procedimientos, con el fin de lograr la protección efectiva de su interés superior, objetivo último de la normativa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en este dominio.

102. En definitiva, el aplicador del derecho, sea en el ámbito administrativo, sea en el judicial, deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos. En esta ponderación se procurará el mayor acceso del menor, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso.

### ***PROCESO ADMINISTRATIVO***

103. Las medidas de protección que se adopten en sede administrativa, deben ajustarse estrictamente a la ley, y apuntar a que el niño continúe vinculado con su núcleo familiar, si esto es posible y razonable (*supra* 71); en el caso de que resulte necesario una separación, que ésta sea por el menor tiempo posible (*supra* 77); que quienes intervengan en los procesos decisorios sean personas con la competencia personal y profesional necesaria para identificar las medidas aconsejables en función del niño (*supra* 78 y 79); que las medidas adoptadas tengan el objetivo de reeducar y resocializar al menor, cuando ello sea pertinente; y que sólo excepcionalmente se haga uso de medidas privativas de libertad. Todo ello permite el desarrollo adecuado del debido proceso, reduce y limita adecuadamente la discrecionalidad de éste, conforme a criterios de pertinencia y racionalidad.

---

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

**PROCESOS JUDICIALES**  
*Imputabilidad, delincuencia y estado de riesgo*

104. Para el examen de la cuestión que ahora interesa conviene identificar algunos conceptos muy frecuentemente manejados en este ámbito –con mayor o menor acierto– como son los de imputabilidad, delincuencia y estado de riesgo.

105. La imputabilidad, desde la perspectiva penal –vinculada a la realización de conductas típicas y punibles y a las correspondientes consecuencias sancionatorias– es la capacidad de culpabilidad de un sujeto. Si éste carece de ella, no es posible formular en su contra el juicio de reproche que se dirigiría, en cambio, a quien es imputable. La imputabilidad queda excluida cuando la persona carece de capacidad de entender la naturaleza de su acción u omisión y/o de conducirse conforme a esa comprensión. Se suele aceptar que carecen de esa capacidad los menores de cierta edad. Se trata de una valoración legal genérica, que no examina las condiciones específicas de los menores, casuísticamente, sino que los excluye de plano del ámbito de la justicia penal.

106. Las Reglas de Beijing en su disposición 4, que no tiene naturaleza vinculante, estableció que la imputabilidad penal “no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual” del niño.

107. La Convención sobre los Derechos del Niño no alude explícitamente a las medidas represivas para este tipo de situaciones, salvo el artículo 40.3 inciso a)<sup>100</sup>, que obliga a los Estados Partes a tener una edad mínima en la cual se presuma que el niño no puede infringir la legislación penal o criminal.

108. Esto conduce a considerar la hipótesis de que los menores de edad –niños, en el sentido de la Convención respectiva– incurran en conductas ilícitas. La actuación del Estado (persecutoria, punitiva, readaptadora) se justifica, tanto en el caso de los adultos como en el de los menores de cierta edad, cuando aquéllos o éstos realizan hechos previstos como punibles en las leyes penales. Es preciso, pues, que la conducta que motiva la intervención estatal sea penalmente típica. Así, se asegura el imperio de la legalidad en este delicado campo de las relaciones entre la persona y el Estado. Esta Corte ha señalado que el principio de legalidad penal “implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con

---

100 Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular: El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales[...].

medidas no penales”<sup>101</sup>. Esta garantía, contemplada en el artículo 9 de la Convención Americana, debe ser otorgada a los niños.

109. Una consecuencia evidente de la pertinencia de atender en forma diferenciada y específica las cuestiones referentes a los niños, y particularmente, las relacionadas con la conducta ilícita, es el establecimiento de órganos jurisdiccionales especializados para el conocimiento de conductas penalmente típicas atribuidas a aquéllos. Sobre esta importante materia se proyecta lo que antes se dijo a propósito de la edad requerida para que una persona sea considerada como niño conforme al criterio predominante en el plano internacional. Consecuentemente, los menores de 18 años a quienes se atribuya la comisión de conductas previstas como delictuosas por la ley penal, deberán quedar sujetos, para los fines del conocimiento respectivo y la adopción de las medidas pertinentes, sólo a órganos jurisdiccionales específicos distintos de los correspondientes a los mayores de edad. Así, la Convención sobre los Derechos del Niño contempla el “establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes” (artículo 40.3).

110. Es inadmisibles que se incluya en esta hipótesis la situación de los menores que no han incurrido en conducta penalmente típica, pero se encuentran en situación de riesgo o peligro, por desvalimiento, abandono, miseria o enfermedad, y menos aún la de aquellos otros que simplemente observan un comportamiento diferente del que caracteriza a la mayoría, se apartan de las patrones de conducta generalmente aceptados, presentan conflictos de adaptación al medio familiar, escolar o social, en general, o se marginan de los usos y valores de la sociedad de la que forman parte. El concepto de delincuencia infantil o juvenil sólo puede aplicarse a quienes se hallan en el primer supuesto mencionado, esto es, a los que incurren en conductas típicas, no así a quienes se encuentran en los otros supuestos.

111. En este sentido, la Directriz 56 de Riad establece que “deberá promulgarse una legislación por la cual se garantice que todo acto que no se considera un delito, ni es sancionado cuando lo comete un adulto, tampoco deberá considerarse un delito ni ser objeto de sanción cuando es cometido por un joven”.

112. Finalmente, conviene señalar que hay niños expuestos a graves riesgos o daños que no pueden valerse por sí mismos, resolver los problemas que les aquejan o encauzar adecuadamente su propia vida, sea porque carecen absolutamente de un medio familiar favorable, que apoye su desarrollo, sea porque presentan insuficiencias educativas, alteraciones de la salud o desviaciones de comportamiento que requieren la intervención oportuna (*supra* 88 y 91) y esmerada de instituciones debidamente dotadas y personal competente para resolver estos problemas o mitigar sus consecuencias.

---

101 Caso Castillo Petruzzi y otros. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 121.

113. Obviamente, estos niños no quedan inmediatamente privados de derechos y sustraídos a la relación con sus padres o tutores y a la autoridad de éstos. No pasan al “dominio” de la autoridad, de manera tal que ésta asuma, fuera de procedimiento legal y sin garantías que preserven los derechos e intereses del menor, la responsabilidad del caso y la autoridad plena sobre aquél. En toda circunstancia, se mantienen a salvo los derechos materiales y procesales del niño. Cualquier actuación que afecte a éste debe hallarse perfectamente motivada conforme a la ley, ser razonable y pertinente en el fondo y en la forma, atender al interés superior del niño y sujetarse a procedimientos y garantías que permitan verificar en todo momento su idoneidad y legitimidad.

114. La presencia de circunstancias graves, como las que hemos descrito, tampoco excluye inmediatamente la autoridad de los padres ni los releva de las responsabilidades primordiales que naturalmente les corresponden y que sólo pueden verse modificadas o suspendidas, en su caso, como resultado de un procedimiento en el que se observen las reglas aplicables a la afectación de un derecho.

### *Debido proceso*

115. Las garantías judiciales son de observancia obligatoria en todo proceso en el que la libertad personal de un individuo está en juego. Los principios y actos del debido proceso legal constituyen un conjunto irreductible y estricto que puede ampliarse a la luz de nuevos avances en el Derecho de los derechos humanos. Como estableciera este Tribunal en su opinión consultiva sobre *el Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*:

el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal. El desarrollo histórico del proceso, consecuente con la protección del individuo y la realización de la justicia, ha traído consigo la incorporación de nuevos derechos procesales. Son ejemplo de este carácter evolutivo del proceso los derechos a no autoincriminarse y a declarar en presencia de abogado, que hoy día figuran en la legislación y en la jurisprudencia de los sistemas jurídicos más avanzados. Es así como se ha establecido, en forma progresiva, el aparato de las garantías judiciales que recoge el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al que pueden y deben agregarse, bajo el mismo concepto, otras garantías aportadas por diversos instrumentos del Derecho Internacional<sup>102</sup>.

---

102 *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 8, párr. 117.

116. Por lo que toca a la materia que ahora interesa, las reglas del debido proceso se hallan establecidas, principal pero no exclusivamente, en la Convención sobre los Derechos del Niño, las Reglas de Beijing, las Reglas de Tokio y las Directrices de Riad, que sirven al propósito de salvaguardar los derechos de los niños sometidos a diferentes actuaciones por parte del Estado, la sociedad o la familia.

117. Las reglas del debido proceso y las garantías judiciales deben aplicarse no sólo a los procesos judiciales, sino a cualesquiera otros procesos que siga el Estado<sup>103</sup>, o bien, que estén bajo la supervisión del mismo (*supra* 103).

118. A nivel internacional, es importante destacar que los Estados Partes en la Convención sobre los Derechos del Niño han asumido la obligación de adoptar una serie de medidas que resguarden el debido proceso legal y la protección judicial, bajo parámetros parecidos a los establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Estas normas son los artículos 37<sup>104</sup> y 40<sup>105</sup>.

---

103 *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 90, párrs. 102-104; *Caso Baena Ricardo y otros. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72*, párrs. 124-126; *Caso del Tribunal Constitucional*, *supra* nota 90, párrs. 69-71; y *Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos* (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11, párr. 28.

104 Los Estados Partes velarán por que:

a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;

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 cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;

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.

105 Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;

b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

119. Para los fines de esta Opinión Consultiva, concierne formular algunas consideraciones acerca de diversos principios materiales y procesales cuya aplicación se actualiza en los procedimientos relativos a menores y que deben asociarse a los puntos examinados con anterioridad para establecer el panorama completo de esta materia. A este respecto es debido considerar asimismo la posibilidad y conveniencia de que las formas procesales que observan esos tribunales revistan modalidades propias, consecuentes con las características y necesidades de los procedimientos que se desarrollan ante ellos, tomando en cuenta el principio establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño, que en este orden se puede proyectar tanto a la intervención de tribunales, en lo concerniente a la forma de los actos procesales, como al empleo de medios alternativos de solución de controversias al que se alude adelante (*infra* 135 y 136): “siempre que sea apropiado y deseable se [adoptarán medidas para tratar a los niños a quienes se acuse o declare culpable de haber infringido leyes penales] sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendido de

- 
- i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;
  - ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;
  - iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;
  - iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;
  - v) Si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;
  - vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idiomautilizado;
  - vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

- a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;
- b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales”(artículo 40.3.b de la Convención sobre los Derechos del Niño).

### ***a) Juez Natural***

120. La garantía de los derechos implica la existencia de medios legales idóneos para la definición y protección de aquéllos, con intervención de un órgano judicial competente, independiente e imparcial, cuya actuación se ajuste escrupulosamente a la ley, en la que se fijará, conforme a criterios de oportunidad, legitimidad y racionalidad, el ámbito de los poderes reglados de las potestades discrecionales<sup>106</sup>. A este respecto, la Regla No. 6 de Beijing regula las atribuciones de los jueces para la determinación de los derechos de los niños:

6.1 Habida cuenta de las diversas necesidades especiales de los menores, así como de la diversidad de medidas disponibles, se facultará un margen suficiente para el ejercicio de facultades discrecionales en las diferentes etapas de los juicios y en los distintos niveles de la administración de justicia de menores, incluidos los de investigación, procesamiento, sentencia y de las medidas complementarias de las decisiones.

6.2 Se procurará, no obstante, garantizar la debida competencia en todas las fases y niveles en el ejercicio de cualquiera de esas facultades discrecionales.

6.3 Los que ejerzan dichas facultades deberán estar especialmente preparados o capacitados para hacerlo juiciosamente y en consonancia con sus respectivas funciones y mandatos<sup>107</sup>.

### ***b) Doble instancia y recurso efectivo***

121. La garantía procesal anterior se complementa con la posibilidad de que exista un tribunal superior que pueda revisar las actuaciones del inferior. Esta fa-

---

106 *Caso Las Palmeras. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90*, párr. 53; *Caso Castillo Petrucci y otros, supra* nota 107, párrs. 129 y 130; y *El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 99, párr. 30.

107 Las reglas 6.1, 6.2 y 6.3 tratan varios aspectos importantes de una administración de justicia de menores eficaz, justa y humanitaria: la necesidad de permitir el ejercicio de las facultades discrecionales en todos los niveles importantes del procedimiento, de modo que los que adoptan determinaciones puedan tomar las medidas que estimen más adecuadas en cada caso particular, y la necesidad de prever controles y equilibrios a fin de restringir cualquier abuso de las facultades discrecionales y salvaguardar los derechos del joven delincuente. La competencia y el profesionalismo son los instrumentos más adecuados para restringir el ejercicio excesivo de dichas facultades. Por ello, se hace especial hincapié en la idoneidad profesional y en la capacitación de los expertos como un medio valioso para asegurar el ejercicio prudente de las facultades discrecionales en materia de delincuencia de menores. (Véanse también las reglas 1.6 y 2.2.).

cultad ha quedado plasmada en el artículo 8.2.h) de la Convención Americana y en el artículo 40.b inciso v) de la Convención sobre los Derechos del Niño, que manifiesta:

v) Si se considerare que [el niño] ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley [...].

122. El artículo 25 de la Convención Americana dispone que toda persona debe tener acceso a un recurso rápido y sencillo. En este marco se sitúan el amparo y el *habeas corpus*, que no pueden ser suspendidos ni siquiera en la situación de excepción<sup>108</sup>.

123. Asimismo las Reglas de Beijing han situado los siguientes parámetros

7.1 En todas las etapas del proceso se respetarán garantías procesales básicas tales como la presunción de inocencia, el derecho a ser notificado de las acusaciones, el derecho a no responder, el derecho al asesoramiento, el derecho a la presencia de los padres o tutores, el derecho a la confrontación con los testigos y a interrogar a éstos y el derecho de apelación ante una autoridad superior.

### ***c) Principio de Inocencia***

124. Es aplicable a esta materia el artículo 8.2.g) de la Convención Americana, que establece

[...]

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

[...]

g. derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable,

y

[...]

---

108 Aquella “[...] disposición de carácter general [...] recoge la institución procesal del amparo, entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones y leyes de los Estados Partes y por la Convención”. *El Habeas Corpus bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 34.

125. La norma anterior debe leerse en relación con el artículo 40.2 b) de la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual dicta que

2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

[...]

b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;

126. En igual sentido, la Regla 17 de Tokio señala que

Se presume que los menores detenidos bajo arresto o en espera de juicio son inocentes y deberán ser tratados como tales. En la medida de lo posible, deberá evitarse y limitarse a circunstancias excepcionales a la detención antes del juicio. En consecuencia, deberá hacerse todo lo posible por aplicar medidas sustitutorias. Cuando, a pesar de ello, se recurra a la detención preventiva, los tribunales de menores y los órganos de investigación deberán atribuir la máxima prioridad a la más rápida tramitación posible de estos casos a fin de que la tramitación sea lo más breve posible. Los menores detenidos en espera de juicio deberán estar separados de los declarados culpables.

127. Este Tribunal ha establecido que dicho principio “exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla”<sup>109</sup>.

128. Dentro del proceso hay actos que poseen —o a los que se ha querido atribuir— especial trascendencia para la definición de ciertas consecuencias jurídicas que afectan la esfera de derechos y responsabilidades del justiciable. A esta categoría corresponde la confesión, entendida como el reconocimiento que hace el imputado acerca de los hechos que se le atribuyen, lo cual no necesariamente significa que ese reconocimiento alcance a todas las cuestiones que pudieran vincularse con aquellos hechos o sus efectos. También se ha entendido que la confesión pudiera entrañar un acto de disposición de los bienes o los derechos sobre los que existe contienda.

129. A este respecto, y por lo que toca a menores de edad, es pertinente manifestar que cualquier declaración de un menor, en caso de resultar indispensable, debe

---

109 *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 10, párr. 120.

sujetarse a las medidas de protección procesal que corresponden a éste, entre ellos la posibilidad de no declarar, la asistencia del defensor y la emisión de aquélla ante la autoridad legalmente facultada para recibirla.

130. Además, debe tomarse en cuenta que el niño puede carecer, en función de su edad o de otras circunstancias, de la aptitud necesaria para apreciar o reproducir los hechos sobre los que declara, y las consecuencias de su declaración en este caso el juzgador puede y debe valorar con especial cautela la declaración. Evidentemente, no se puede asignar a ésta eficacia dispositiva, cuando corresponde a una persona que, precisamente por carecer de capacidad civil de ejercicio, no puede disponer de su patrimonio ni ejercer por sí mismo sus derechos (*supra* 41).

131. Todo lo anterior sería aplicable a un procedimiento en el que el menor participe y esté llamado a emitir declaraciones. Por lo que toca a procesos propiamente penales – “en sede penal” señala la solicitud de Opinión - hay que considerar que los menores de edad están excluidos de participar como inculpados en esa especie de enjuiciamientos. En consecuencia, no debe presentarse la posibilidad de que en éstos rindan declaraciones que pudieran corresponder a la categoría probatoria de una confesión.

#### ***d) Principio de contradictorio***

132. En todo proceso deben concurrir determinados elementos para que exista el mayor equilibrio entre las partes, para la debida defensa de sus intereses y derechos. Esto implica, entre otras cosas, que rija el principio de contradictorio en las actuaciones, al que atienden las normas que en diversos instrumentos disponen la intervención del niño por sí o mediante representantes en los actos del proceso, la aportación de pruebas y el examen de éstas, la formulación de alegatos, entre otros<sup>110</sup>.

133. En este sentido, la Corte Europea ha señalado que:

El derecho a contradecir en un proceso para los efectos del artículo 6.1, tal y como ha sido interpretado por la jurisprudencia, “significa en principio la oportunidad para las partes en un juicio civil o penal de conocer y analizar la prueba aducida o las observaciones remitidas al expediente [...], con el objetivo de influir sobre la decisión de la Corte”.

---

110 En este sentido, *vid, inter alia*, 7.1 de las Reglas de Beijing, artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 6.1 y 6.3 de la Convención Europea de Derechos Humanos. En igual sentido, *Eur. Court H.R., Case Meftah and others v. France, Judgment of 26 July, 2002*, para. 51; *Eur. Court H.R., S.N. v. Sweden, Judgment of 2 July, 2002*, para. 44; and *Eur. Court. H. R., Si-paricius v. Lithuania, Judgment of 21 February, 2002*, para. 27-28. Existen fallos anteriores en esta misma Corte relativos al mismo tema.

### *e) Principio de publicidad*

134. Cuando se trata de procedimientos en los que se examinan cuestiones relativas a menores de edad, que trascienden en la vida de éstos, procede fijar ciertas limitaciones al amplio principio de publicidad que rige en otros casos, no por lo que toca al acceso de las partes a las pruebas y resoluciones, sino en lo que atañe a la observación pública de los actos procesales. Estos límites atienden al interés superior del niño, en la medida en que lo preservan de apreciaciones, juicios o estigmatizaciones que pueden gravitar sobre su vida futura. Al respecto, la Corte Europea ha señalado, aludiendo al artículo 40.2.b) de la Convención sobre los Derechos del Niño, que “a los niños acusados de crímenes debe respetárseles totalmente su privacidad en todas las etapas del proceso”<sup>111</sup>. Asimismo, el Consejo de Europa ordenó a los Estados Partes revisar y cambiar la legislación con el objeto de hacer respetar la privacidad del niño<sup>112</sup>. En un sentido similar la Regla 8.1 de Beijing establece que debe respetarse la privacidad del joven en todas las etapas del proceso<sup>113</sup>.

### *Justicia alternativa*

135. Las normas internacionales procuran excluir o reducir la “judicialización”<sup>114</sup> de los problemas sociales que afectan a los niños, que pueden y deben ser resueltos, en muchos casos, con medidas de diverso carácter, al amparo del artículo 19 de la Convención Americana, pero sin alterar o disminuir los derechos de las personas. En este sentido, son plenamente admisibles los medios alternativos de solución de las controversias, que permitan la adopción de decisiones equitativas, siempre sin menoscabo de los derechos de las personas. Por ello, es preciso que se regule con especial cuidado la aplicación de estos medios alternativos en los casos en que se hallan en juego los intereses de los menores de edad.

136. A este respecto la Convención sobre los Derechos del Niño previene en su artículo 40:

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales

---

111 *Eur. Court H.R., Case Tv. The United Kingdom, Judgment of 16 December, 1999*, para. 74.

112 *European Committee of Ministers of the Council of Europe Recommendation No. R (87) 20*, para.

113 Para evitar que la publicidad indebida o el proceso de difamación perjudiquen a los menores, se respetará en todas las etapas el derecho de los menores a la intimidad.

114 Artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, Regla 11 de Beijing y 57 de las Directrices de Riad.

o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

[...]

b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

## **X OPINIÓN**

137. Por las razones expuestas,

**LA CORTE,**

por seis votos contra uno.

**DECIDE**

Que tiene competencia para emitir la presente Opinión Consultiva y que la solicitud de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es admisible.

**DECLARA**

Que para los efectos de esta opinión consultiva, “niño” o “menor de edad” es toda persona que no haya cumplido 18 años, salvo que hubiese alcanzado antes la mayoría de edad, por mandato de ley, en los términos del párrafo 42.

**Y ES DE OPINIÓN**

1. Que de conformidad con la normativa contemporánea del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en la cual se enmarca el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los niños son titulares de derechos y no sólo objeto de protección.

2. Que la expresión “interés superior del niño”, consagrada en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño.

3. Que el principio de igualdad recogido en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no impide la adopción de reglas y medidas específicas en relación con los niños, los cuales requieren un trato diferente en función de sus condiciones especiales. Este trato debe orientarse a la protección de los derechos e intereses de los niños.

4. Que la familia constituye el ámbito primordial para el desarrollo del niño y el ejercicio de sus derechos. Por ello, el Estado debe apoyar y fortalecer a la familia, a través de las diversas medidas que ésta requiera para el mejor cumplimiento de su función natural en este campo.

5. Que debe preservarse y favorecerse la permanencia del niño en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes para separarlo de su familia, en función del interés superior de aquél. La separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal.

6. Que para la atención a los niños, el Estado debe valerse de instituciones que dispongan de personal adecuado, instalaciones suficientes, medios idóneos y experiencia probada en este género de tareas.

7. Que el respeto del derecho a la vida, en relación con los niños, abarca no sólo las prohibiciones, entre ellas, la de la privación arbitraria, establecidas en el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino que comprende también la obligación de adoptar las medidas necesarias para que la existencia de los niños se desarrolle en condiciones dignas.

8. Que la verdadera y plena protección de los niños significa que éstos puedan disfrutar ampliamente de todos sus derechos, entre ellos los económicos, sociales y culturales, que les asignan diversos instrumentos internacionales. Los Estados Partes en los tratados internacionales de derechos humanos tienen la obligación de adoptar medidas positivas para asegurar la protección de todos los derechos del niño.

9. Que los Estados Partes en la Convención Americana tienen el deber, conforme a los artículos 19 y 17, en relación con el artículo 1.1 de la misma, de tomar todas las medidas positivas que aseguren la protección a los niños contra malos tratos, sea en su relación con las autoridades públicas, o en las relaciones inter-individuales o con entes no estatales.

10. Que en los procedimientos judiciales o administrativos en que se resuelven derechos de los niños se deben observar los principios y las normas del debido proceso legal. Esto abarca las reglas correspondientes a juez natural –competente, independiente e imparcial–, doble instancia, presunción de inocencia, contradicción y audiencia y defensa, atendiendo las particularidades que se derivan de la situación específica en que se encuentran los niños y que se proyectan razonablemente, entre otras materias, sobre la intervención personal de dichos procedimientos y las medidas de protección que sea indispensable adoptar en el desarrollo de éstos.

11. Que los menores de 18 años a quienes se atribuya la comisión de una conducta delictuosa deben quedar sujetos a órganos jurisdiccionales distintos de los correspondientes a los mayores de edad. Las características de la intervención que el Estado debe tener en el caso de los menores infractores deben reflejarse en la

integración y el funcionamiento de estos tribunales, así como en la naturaleza de las medidas que ellos pueden adoptar.

12. Que la conducta que motive la intervención del Estado en los casos a los que se refiere el punto anterior debe hallarse descrita en la ley penal. Otros casos, como son los de abandono, desvalimiento, riesgo o enfermedad, deben ser atendidos en forma diferente, a la que corresponde a los procedimientos aplicables a quienes incurren en conductas típicas. Sin embargo, en dichos casos es preciso observar, igualmente, los principios y las normas del debido proceso legal, tanto en lo que corresponde a los menores como en lo que toca a quienes ejercen derechos en relación con éstos, derivados del estatuto familiar, atendiendo también a las condiciones específicas en que se encuentren los niños.

13. Que es posible emplear vías alternativas de solución de las controversias que afecten a los niños, pero es preciso regular con especial cuidado la aplicación de estos medios alternativos para que no se alteren o disminuyan los derechos de aquéllos.

Disiente el Juez Jackman, quien hizo conocer a la Corte su Voto Disidente. Los Jueces Cançado Trindade y García Ramírez, sus Votos Concurrentes, los cuales acompañan la presente Opinión Consultiva.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el 28 de agosto de 2002.

#### **DISSENTING OPINION OF JUDGE JACKMAN**

*(Omitida)*

#### **VOTO CONCURRENTES DEL JUEZ A.A. CANÇADO TRINDADE**

*(Omitido)*

#### **VOTO CONCURRENTES RAZONADO DEL JUEZ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ A LA OPINIÓN CONSULTIVA OC-17, SOBRE “CONDICIÓN JURÍDICA Y DERECHOS HUMANOS DEL NIÑO”, DEL 28 DE AGOSTO DE 2002.**

*(Omitido)*





**Defensoría Pública del Ecuador**  
Calle El Universo Oe8-11-115 y Av. Shyris, Edificio Orión  
Quito - Ecuador

**Fundación Terre des hommes**  
La Pradera N30-258 y Mariano Aguilera, Edificio Santorini  
Quito - Ecuador