

JUSTICIA JUVENIL Y DERECHOS HUMANOS EN LAS AMÉRICAS

II. EL SISTEMA DE JUSTICIA JUVENIL

12. En el presente capítulo, la Comisión abordará los principios y garantías relevantes que deben regir el sistema especializado de justicia juvenil aplicable a niños que se encuentran en conflicto con la ley. El análisis de la CIDH se realizará a la luz del modelo de protección integral[11] de los derechos de las niñas, niños y adolescentes y de la normativa contemporánea del derecho internacional de los derechos humanos, que reconoce a los niños como sujetos de derechos y no sólo como objetos de protección. Los principios y garantías que serán analizados refieren y deben ser observados por todo el sistema de justicia especializado, incluso por las autoridades policiales, Ministerio Público y las dependencias que actúen en la ejecución de las medidas y sanciones.

13. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte Interamericana” o “la Corte IDH”) ha resaltado que resulta evidente que las condiciones en las que participan los niños en un proceso penal 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”[12].

14. Así, en aplicación del marco jurídico de protección de los derechos humanos, los niños que han infringido o han sido acusados de infringir leyes penales no sólo deben recibir las mismas garantías que los adultos, sino, además, una protección especial. La Comisión se referirá entonces a ciertas normas, principios y garantías, que los Estados Miembros deben observar en la aplicación de la justicia juvenil para respetar y garantizar esa protección especial que requieren las niñas, niños y adolescentes.

A. Corpus juris de los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes

15. De acuerdo con el derecho internacional relativo a la interpretación de los tratados internacionales; la Convención Americana y la CDN forman parte de un conjunto de normas vinculadas o corpus juris de protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes que debe ser considerado al interpretar el significado del artículo 19 de la Convención Americana[13] y del artículo VII de la Declaración Americana[14], los cuales garantizan el derecho de los niños a medidas de protección especiales por parte de su familia, la sociedad y el Estado.

16. El concepto de un corpus juris en materia de niñez se refiere al reconocimiento de la existencia de un conjunto de normas fundamentales que se encuentran vinculadas con el fin de garantizar los derechos humanos de las niñas, los niños y adolescentes. La Comisión Interamericana se ha referido a este concepto señalando que:

Para interpretar las obligaciones del Estado en relación con los menores, además de las disposiciones de la Convención Americana, la Comisión considera importante acudir, por referencia, a otros instrumentos internacionales que contienen normas más específicas con respecto a la protección de la niñez, entre las cuales cabría citar la Convención sobre los Derechos del Niño, y las diversas Declaraciones de las Naciones Unidas sobre el tema. Esta integración del sistema regional con el sistema universal de los derechos humanos, a los efectos de interpretar la Convención, encuentra su fundamento en el artículo 29 de la Convención Americana y en la práctica reiterada de la Corte y de la Comisión en esta materia[15].

17. La Corte ha subrayado que el corpus juris sirve para fijar el contenido y los alcances del artículo 19 de la Convención Americana y es el resultado de la evolución del derecho internacional de los derechos humanos en materia de niñez que tiene como eje el reconocimiento de los niños como sujetos de derechos:

Tanto la Convención Americana como la Convención sobre los Derechos del Niño forman parte de un muy comprensivo corpus juris internacional de protección de los niños que debe servir a esta Corte para fijar el contenido y los alcances de la disposición general definida en el artículo 19 de la Convención Americana[16].

18. Por tanto, el marco jurídico de protección de los derechos humanos de los niños no se limita a la disposición del artículo 19 de la Convención Americana o a la del artículo VII de la Declaración Americana, sino que incluye para fines de interpretación, entre otras, la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 (en adelante “la CDN”)[17], las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (en adelante “Reglas de Beijing”)[18], las Reglas sobre Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (en adelante “Reglas de Tokio”)[19], las Reglas para la protección de menores privados de la libertad (en adelante “Reglas de La Habana”)[20] y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (en adelante “Directrices de Riad”)[21], además de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos de alcance general.

19. Más aún, la existencia de un corpus juris incluye también para efectos interpretativos las decisiones adoptadas por el Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas (en adelante “Comité de los Derechos del Niño”) de las Naciones Unidas en cumplimiento de su mandato, como la Observación General No. 10 sobre los derechos del niño en la justicia de menores[22]. Tal perspectiva representa un avance significativo que evidencia no sólo la existencia de un marco jurídico común en el derecho internacional de los derechos humanos aplicable en materia de niñez sino también la interdependencia que existe en el ámbito internacional entre los distintos sistemas internacionales de protección de los derechos humanos de los niños.

20. La CIDH subraya que los Estados Miembros que no han ratificado la Convención Americana están igualmente sometidos al corpus juris relativo a los derechos de los niños, toda vez que el artículo VII de la Declaración Americana establece que todos los niños tienen derecho a protección, cuidado y ayuda especiales.

B. El interés superior del niño y el sistema de justicia juvenil

21. El artículo 3 de la CDN dispone que 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.

22. La Corte ha establecido que el interés superior del niño es el punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en la CDN, cuya observancia permitirá al niño el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades[23], y que “la prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención [Americana] cuando el caso se refiera a menores de edad”[24].

23. En la misma dirección, la Comisión ha considerado que, a partir de la doctrina de la protección integral, sustentada en la misma CDN, por interés superior del niño debe entenderse la efectividad

de todos y cada uno de sus derechos humanos[25]. Así también lo ha entendido la Corte Interamericana al afirmar 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 pleno ejercicio 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.

[...]

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 adoptara para atender 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[26].

24. En este sentido, las instituciones, órganos y autoridades así como las personas privadas autorizadas o relacionadas con la regulación, aplicación y operatividad del sistema de justicia juvenil deberán considerar en todo momento el interés superior del niño. La Comisión considera que el interés superior del niño debe ser el criterio interpretativo rector que concilie dos realidades al regular el sistema de justicia juvenil: por un lado, el reconocimiento de su capacidad racional y de su autonomía, dejando de ser un mero objeto de tutela, y, por otro, el reconocimiento de su vulnerabilidad dada la imposibilidad material de satisfacer plenamente sus necesidades básicas, con mayor razón cuando éstos pertenecen a sectores sociales desaventajados o a grupos discriminados como el de las mujeres[27].

25. En el mismo sentido, el Comité de los Derechos del Niño ha indicado que:

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[28].

26. En concordancia con el Comité de los Derechos del Niño, la Comisión considera que protección del interés superior del niño significa, entre otras cuestiones, que los tradicionales objetivos de la justicia penal, a saber, la represión y el castigo, sean sustituidos por una justicia especial, enfocada a la restauración del daño y a la rehabilitación y reinserción social de la niña, niño o adolescente, a través de la remisión de casos u otras formas de justicia restitutiva como se desarrollan en el correspondiente apartado de este informe, recurriendo lo menos posible a procedimientos judiciales así como a medidas cautelares o sanciones privativas de la libertad[29].

27. Finalmente, el interés superior del niño implica, entre otras consideraciones, que el análisis de cada caso se realice de forma individualizada, toda vez que cada niño, niña y adolescente tiene necesidades diferentes[30], permitiendo escuchar la opinión del niño de conformidad con el nivel de desarrollo de su personalidad[31], así como la opinión de sus padres, tutores y/o representantes o familiares más cercanos, dentro de los procedimientos y procesos relativos a la justicia juvenil[32].

C. Objetivos del sistema de justicia juvenil

28. La CDN, en su artículo 40, al describir los derechos de todo niño de quien se alegue ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes, se refiere a la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

29. En cuanto a los lineamientos y principios fundamentales que deben guiar el ejercicio de la acción penal en los casos de niños acusados de infringir leyes penales, la Comisión Interamericana, siguiendo los estándares fijados por el corpus juris ya descrito, ha destacado que existe dentro del derecho internacional de los derechos humanos una clara tendencia a darles a los niños una protección mayor que a los adultos, limitando el papel del *ius puniendi*[33].

30. Al respecto, la Comisión Interamericana ha indicado que del artículo 19 de la Convención Americana derivan obligaciones particulares de “garantizar el bienestar de los delincuentes juveniles y empeñarse en su rehabilitación”[34]. En la misma línea, la Corte Interamericana ha indicado que cuando el aparato del Estado tiene que intervenir frente a infracciones a la ley penal cometidas por personas menores de edad, debe realizar un esfuerzo sustancial para garantizar su rehabilitación a fin de permitirle cumplir un papel constructivo y productivo en la sociedad[35].

31. Así, un sistema de justicia juvenil cuya política criminal esté orientada meramente por criterios retributivos y deje en un segundo plano aspectos fundamentales como la prevención y el fomento de oportunidades para una efectiva reinserción social, sería incompatible con los estándares internacionales en la materia.

32. De manera general, conforme al artículo 40 de la CDN los Estados parte deben tratar de promover medidas que no supongan la judicialización, como la reorientación hacia servicios sociales, siempre que sea apropiado y deseable[36]. Asimismo, el derecho internacional de los derechos humanos se dirige a procurar que las penas que imponen graves restricciones de los derechos fundamentales de los niños, se limiten únicamente a las infracciones más severas, de forma que los sistemas de justicia juvenil tiendan a abolir la pena privativa de la libertad. En el caso de infracciones tipificadas, cuando se trate de personas menores de edad la legislación debe permitir la aplicación de formas de sanción distintas a la reclusión o privación de libertad[37]. Aún más, en aquellos casos en los que se establezca la responsabilidad de niñas, niños y adolescentes por delitos graves a los que correspondan penas privativas de libertad, el ejercicio del *ius puniendi* por parte del Estado debe regirse por el principio del interés superior del niño.

33. En cuanto a la forma como estas sanciones deben aplicarse, las Reglas de Beijing disponen que “las restricciones a la libertad personal del menor se impondrán sólo tras cuidadoso estudio y se reducirán al mínimo posible” (Regla 17.1.b). Por eso, aún en los casos de delitos graves que

merezcan sanciones importantes, es preciso que la legislación ofrezca al juzgador los mecanismos para aplicar este tipo de sanciones de acuerdo con el interés superior del niño. Es decir, que “la respuesta que se dé al delito se[a] 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” (Regla 17.1.a).

34. Estos estándares parten de la premisa de que en el caso de las personas menores de edad, el ejercicio del poder punitivo de los Estados no sólo debe observar de manera estricta las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, sino además tomar en especial consideración la situación distinta en la que aquéllos se encuentran y sus necesidades especiales de protección. Esto aplica tanto para la determinación de la responsabilidad por infracciones a leyes penales como para la aplicación de las consecuencias de dicha responsabilidad. Al respecto, la Comisión ha resaltado la diferencia que debe existir en la respuesta punitiva del Estado frente a conductas cometidas antes de los 18 años, precisamente en atención a que por la situación particular en la que se encuentran los niños al cometer dichas conductas, el juicio de reproche y, por lo tanto, la sanción impuesta, la que debe ser menor respecto de los adultos[38].

35. A la luz de lo anterior, la Comisión subraya que la consecución de los objetivos de la justicia juvenil requiere que los Estados tomen en consideración el interés superior del niño antes de regular el sistema de justicia juvenil o al aplicar una pena o sanción y, en caso de judicializar o aplicar las sanciones, los Estados deben orientar todos sus esfuerzos a garantizar la rehabilitación de los niños que sean intervenidos por la justicia juvenil, a fin de promover su sentido de valor y dignidad, permitirles una efectiva reinserción en la sociedad y facilitar que puedan cumplir un papel constructivo en ella. La Comisión considera que el elemento retributivo del derecho penal ordinario es inapropiado dentro del sistema de justicia juvenil si lo pretendido es satisfacer plenamente los objetivos de reintegración y rehabilitación de niños, niñas y adolescentes infractores de las leyes penales.

D. Parámetros de edad para responsabilizar a niñas, niños y adolescentes por infringir leyes penales

36. La Comisión exhorta a todos los Estados a adoptar las medidas necesarias, incluyendo modificaciones legislativas, para garantizar que los niños, niñas y adolescentes que hayan sido acusados de cometer un delito sean sometidos a un sistema de justicia juvenil excepcional y especializado, de forma tal que ningún niño sea procesado penalmente bajo las reglas de imputabilidad penal aplicables a los adultos, que ningún niño menor de la edad mínima para ser responsabilizado por infringir las leyes penales sea sometido a la justicia juvenil.

1. Edad máxima para que las niñas, niños y adolescentes sean responsabilizados por infringir leyes penales bajo el sistema de justicia juvenil

37. La Convención Americana sobre Derechos Humanos no define el término “niña, niño y adolescente”. Sin embargo, la Corte Interamericana, en su Opinión Consultiva 17, precisó que “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”[39]. En particular, la Corte tomó en cuenta la definición de niño, niña o adolescente contenida en el artículo 1 de la CDN y el corpus juris internacional sobre la materia.

38. Dado que el derecho internacional ha establecido claramente que la mayoría de edad se alcanza a los 18 años de edad cumplidos, la Comisión considera que toda persona debe estar sometida a un régimen especial de justicia penal cuando del acervo probatorio en un determinado caso se desprenda que ésta no había alcanzado los 18 años de edad al momento de la presunta infracción de la ley penal. En el mismo sentido, el Comité de los Derechos del Niño ha señalado que:

[...] 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[40].

39. A pesar de lo anterior, conforme a la información recibida por la CIDH, personas menores de 18 años en la región están siendo excluidas del sistema de justicia juvenil porque algunos Estados Miembros han establecido que niños de 17 o 16 años, e incluso menores a 16 años de edad, podrían ser sujetos de responsabilidad penal en iguales condiciones que los adultos. Asimismo, niños han estado o están privados de su libertad en las mismas condiciones que los adultos a pesar de que los estándares internacionales obligan a sólo responsabilizar penalmente como adultos a los mayores de 18 años de edad.

40. La Comisión mira con extrema preocupación que en varios Estados Miembros se excluya del sistema de justicia juvenil a niños que aún no han cumplido los 18 años. Al someter a personas menores de 18 años al sistema ordinario de justicia, su condición de niños es totalmente negada y sus derechos violados.

41. Por ejemplo, según información recibida por la CIDH, en Bolivia se establece que los niños son imputables penalmente a partir de los 16 años[41]; en 13 estados de Estados Unidos, el límite de edad superior para el sistema de justicia juvenil es inferior a los 18 años de edad, como es el caso de Connecticut, Carolina del Norte y Nueva York donde los niños mayores de 15 años son procesados como adultos[42]. En la mayoría de los Estados del Caribe, los niños pueden ser procesados por el sistema de justicia juvenil hasta los 16 años de edad.

42. En Argentina, aunque el Decreto 22.278 establezca que un niño, niña o adolescente menor de 16 años no pueda ser considerado responsable por infringir leyes penales, la Comisión observa que dicha norma permite un tratamiento igual al de los adultos a personas que cometieron algunos delitos entre los 16 y los 18 años. Si bien la autoridad judicial se encuentra facultada para no imponer una sanción penal, o para reducirla al grado de tentativa, la norma permite, a discreción del juez, la imposición de las sanciones previstas en la normativa penal ordinaria[43]. Lo mismo sucede con el régimen de ejecución de sentencia. Este tratamiento no diferenciado puede resultar incompatible con el principio de proporcionalidad de la pena y con el juicio de reproche del menor que debe subyacer a toda conducta cometida por un o una adolescente conforme al interés superior del niño[44].

43. La Comisión mira con extrema preocupación que en varios Estados Miembros se someta a personas menores de 18 años al sistema ordinario de justicia penal, siendo su condición de niños totalmente negada. La Comisión considera que toda persona debe estar sometida a un régimen especial de justicia juvenil cuando en un determinado caso se desprenda que ésta no había alcanzado los 18 años de edad al momento de la presunta infracción de la ley penal.

44. Finalmente, al igual que el Comité de los Derechos del Niños, la Comisión recomienda a los Estados Miembros que permitan la aplicación de las normas del sistema de justicia juvenil a personas que tienen 18 o más, por lo general hasta los 21, bien sea como norma general o como excepción.[45] En tal sentido, la Comisión alienta a los Estados Miembros a adoptar disposiciones en el derecho interno que regulen el juzgamiento y la ejecución de sanciones para jóvenes mayores de 18 años que hayan infringido la ley penal durante su minoridad a fin de que éstos no pasen al sistema de adultos por el mero hecho de haber cumplido los 18 años de edad.

2. Edad mínima para que las niñas, niños y adolescentes sean responsabilizados por infringir leyes penales bajo el sistema de justicia juvenil

45. Ahora bien, no todos los niños menores de 18 años deben ser sometidos a un sistema de justicia juvenil en caso de infracción de una ley penal, sino sólo aquéllos que hayan alcanzado una edad mínima para infringir las leyes penales. A este respecto, el párrafo 3 del artículo 40 de la CDN dispone que los Estados deberán promover el establecimiento de una edad mínima de responsabilidad penal antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales. En la regla 4 de las Reglas de Beijing se recomienda que el comienzo de la edad mínima no debe fijarse a una edad demasiado temprana, habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual de los niños.

46. Si bien los instrumentos de derecho internacional de los derechos humanos no fijan una edad mínima para infringir leyes penales, el Comité de los Derechos del Niño ha recomendado a los

Estados fijarla entre los 14 y los 16 años de edad, instando a no reducir dicha edad mínima. También el Comité de los Derechos del Niño ha establecido que no es aceptable internacionalmente que niños menores de 12 años sean responsabilizados ante la justicia juvenil por infringir las leyes penales, aún menos ante la justicia penal ordinaria[46].

47. Sobre este asunto, la Comisión observa que en la región hay una gran disparidad en la edad mínima para infringir leyes penales y que algunos Estados Miembros consideran responsables por infringir las leyes penales a niños incluso menores de 12 años. Por ejemplo, en Granada, Trinidad y Tobago y algunos estados de Estados Unidos, los niños de 7 años pueden infringir las leyes penales. En Antigua y Barbuda, San Kitts y Nevis, y San Vicente y las Granadinas, dicha imputabilidad inicia a los 8 años. En Bahamas, Guyana y Surinam, se imputa a niños a partir de los 10 años por infringir las leyes penales, mientras que en Barbados la edad mínima es de 11 años.

48. En otros Estados Miembros como por ejemplo, en Dominica, Santa Lucía, Jamaica, Belice, Bolivia, Brasil, Canadá, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Honduras, México, Panamá, Perú y Venezuela la edad mínima para infringir leyes penales es de 12 años. En Haití, Guatemala, Nicaragua, República Dominicana y Uruguay se ha establecido como edad mínima de responsabilidad por infringir las leyes penales los 13 años. En Chile, Colombia, y Paraguay los niños son responsables a partir de los 14 años. El límite de edad más elevado en la región ha sido establecido en Argentina, donde la edad mínima de responsabilidad para infringir leyes penales es de 16 años y únicamente con respecto a delitos que no sean de acción privada o reprimidos con pena privativa de la libertad que exceda de dos años, con multa o con inhabilitación.

49. La CIDH considera que la Convención Americana, la Declaración Americana y la CDN, así como cualquier tratado de derechos humanos deben ser entendidos como “instrumentos vivos” y deben ser interpretados evolutivamente[47]. En este sentido, la Comisión manifiesta su preocupación por el hecho que los 12 años de edad siga siendo considerada la edad mínima absoluta internacionalmente aceptada para responsabilizar a niños, niñas y adolescentes ante la justicia juvenil, dado que diversos Estados en el mundo y en la región han regulado una edad mucho mayor.

50. Conforme a la información obtenida, por lo menos un Estado Miembro ha disminuido la edad para responsabilizar a niños, niñas y adolescentes ante el sistema de justicia juvenil, apartándose de la tendencia internacional[48]. La Comisión lamenta esta situación y está preocupada por el hecho de que en algunos Estados Miembros la edad mínima de responsabilidad ante el sistema de justicia juvenil sea muy baja y porque otros Estados Miembros estén impulsando iniciativas para disminuir dicha edad. La Comisión considera que estas medidas e iniciativas son contrarias a los estándares internacionales sobre la materia y al principio de regresividad.

51. Por otra parte, si un niño o niña por debajo de la edad mínima de responsabilidad para infringir las leyes penales desarrolla una conducta prevista en la legislación penal, la respuesta a la misma, aunque esta temática no es objeto del presente informe por considerarse fuera del ámbito del

sistema de justicia juvenil, no debiera ser punible o criminalizadora, sino que, en todo caso, su tratamiento debiera ser socioeducativo, tomando en cuenta el interés superior del niño y el corpus juris en materia de derechos de los niños y atendiendo a las garantías de debido proceso.

52. Otro aspecto que preocupa a la Comisión es que en algunos Estados existen dos edades mínimas o “rangos de edad mínima”, de forma que los niños que se encuentran entre estas dos edades podrían ser responsabilizados por infringir leyes penales si se comprueba que han adquirido suficiente madurez. Al respecto, la Comisión concuerda con el criterio del Comité de los Derechos del Niño según el cual el sistema de dos edades mínimas o de “rangos” no sólo crea confusión, sino que deja amplias facultades discrecionales a los tribunales o jueces, quienes pudieran incurrir en prácticas discriminatorias[49].

53. La Comisión observa también con especial preocupación que en algunos Estados de la región la presunta comisión o la comisión de delitos graves se consideren una excepción a las normas que establecen una edad mínima para infringir las leyes penales. A juicio de la Comisión, si el Estado determina que los niños y niñas por debajo de cierta edad no tienen capacidad de infringir leyes penales, no resulta admisible que sean sujetos de responsabilidad cuando hayan infringido una ley que tipifica un delito especialmente grave. La Comisión nota que el Comité de los Derechos del Niño también ha expresado su preocupación respecto de las excepciones a la edad mínima de responsabilidad en casos de comisión de delitos graves[50]. Finalmente, la Comisión coincide con el Comité de los Derechos del Niño en el sentido de que si no se dispone de prueba de la edad y no puede establecerse que el niño tiene una edad igual o superior a la edad mínima para infringir las leyes penales, no podrá imputársele al niño la comisión de un delito[51].

54. La Comisión mira con preocupación cómo varios Estados Miembros, a pesar de haber establecido una edad mínima de responsabilidad ante el sistema de justicia juvenil, mantienen vigentes normas, políticas y prácticas que les permiten privar de libertad a niños cuya edad es inferior a la edad mínima establecida para infringir leyes penales. En Argentina, por ejemplo, aunque el Decreto 22.278 establezca que un niño, niña o adolescente menor de 16 años no pueda ser considerado responsable por infringir leyes penales, la Comisión observa que algunos niños, niñas y adolescentes menores de 16 años son privados de la libertad como medida de “protección”, en virtud de que el mismo decreto dispone en su artículo 1 que “si de los estudios realizados resultare que el menor se halla abandonado, falto de asistencia, en peligro material o moral, o presenta problemas de conducta, el juez dispondrá definitivamente del mismo por auto fundado, previa audiencia de los padres, tutor o guardador”.

55. Medidas como la del artículo 1 antes citado son utilizadas en distintos Estados Miembros para privar de libertad a niños menores de la edad mínima para infringir las leyes penales, bajo pretexto de “protegerlos”, sin que ni siquiera se apliquen las garantías del debido proceso de los sistemas judiciales. La Comisión reconoce que en ocasiones puede ser necesario adoptar medidas especiales con el fin de proteger el interés superior de los niños, pero ello no admite que se responsabilice o se prive de la libertad a niños antes de la edad mínima prevista para infringir las leyes penales alegando su “protección”. En el mismo sentido se ha pronunciado el Comité de los Derechos del

Niño[52]. Estas medidas especiales, aún persiguiendo el interés superior del niño, deberán ser excepcionales, estar explícitamente reguladas, y ser, idóneas, necesarias y proporcionales para que no se consideren arbitrarias o discriminatorias.

56. La Comisión estima que los Estados deben respetar y garantizar que los niños, niñas y adolescentes que no hayan cumplido la edad mínima para infringir las leyes penales no sean procesados por su conducta y mucho menos privados de su libertad.

57. La Comisión considera que la insistencia de la Convención Americana, la Declaración Americana y la CDN en tratar diferenciadamente a niños, niñas y adolescentes que infrinjan las leyes penales a través de un sistema especial de justicia juvenil responde a la voluntad de los Estados de minimizar la respuesta penal sobre esta población en virtud de requerir medidas especiales de protección[53].

58. El derecho a la no discriminación consagrado en el artículo 2 de la CDN y el principio de interés superior del niño contenido en el artículo 3 del mismo instrumento, no son compatibles con el establecimiento de una edad arbitraria por debajo de los 18 años para sujetar a niños, niñas y adolescentes a leyes penales que inevitablemente los perjudica. La Comisión estima que un debate más constructivo respecto de cómo debe asegurarse que los objetivos de un sistema de justicia juvenil cumplan con los instrumentos internacionales de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, debe tener en cuenta que 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 debe "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".[54]

59. La Comisión considera que el elemento retributivo no es apropiado dentro de los sistemas de justicia juvenil, si los objetivos que se persiguen son la reintegración y la rehabilitación de los niños, niñas y adolescentes. En tal sentido, la Comisión nota que, por ejemplo el Sr. Thomas Hammarberg, Comisionado para los Derechos Humanos del Consejo de Europa, ha indicado que es tiempo de ir más allá del debate relativo al establecimiento arbitrario de una edad mínima de responsabilidad por infringir las leyes penales y comenzar a considerar, en su lugar, separar los conceptos de "responsabilidad" y "criminalización", dejando de criminalizar a los niños, niñas y adolescentes[55]. Por lo tanto, la Comisión observa la necesidad de iniciar un nuevo debate, a la vez de reconocer que, excluirles totalmente del ámbito de la justicia juvenil, es un asunto complejo que amerita un análisis que pudiera ir más allá de lo tratado en el presente informe. El sacarlos del sistema de justicia juvenil no debe implicar el desconocimiento de la responsabilidad de sus acciones y tampoco implica negarles el debido proceso para determinar si lo alegado contra ellos es verdadero o falso. En tanto, la Comisión insta a los Estados a elevar progresivamente la edad mínima bajo la cual los niños pueden ser responsables conforme al sistema de justicia juvenil hacia una edad más cercana a los 18 años de edad.

E. Principios generales del sistema de justicia juvenil

60. El corpus juris de los derechos de los niños establece con claridad que éstos poseen los derechos que corresponden a toda persona además de que tienen derechos especiales derivados de su condición. Por ello, en el caso de los niños, su condición supone el respeto y garantía de ciertos principios mediante la adopción de medidas específicas y especiales con el propósito de que gocen efectivamente sus derechos cuando sean sometidos al sistema de justicia juvenil. La CIDH analizará cada uno de dichos principios en esta sección de su informe.

1. Principio de legalidad en la justicia juvenil

61. La Corte Interamericana ha entendido que, tanto en el caso de los adultos como en el de personas menores de 18 años, la actuación del Estado se justifica:

[...] 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[56].

62. El principio de legalidad penal contemplado en el artículo 9 de la Convención Americana debe regir la normatividad del sistema de justicia juvenil. Respecto a este principio, la misma Corte ha señalado que:

La Corte entiende que en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. Este implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. La ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la vida o la libertad. Normas [...] que no delimitan estrictamente las conductas delictuosas, son violatorias del principio de legalidad establecido en el artículo 9 de la Convención Americana[57].

63. En el artículo 40 de la CDN se reconoce expresamente el principio de legalidad, conforme al cual no puede iniciarse un proceso por infringir las leyes penales a un niño por haber realizado actos que no han sido tipificados por el sistema de justicia juvenil. En el mismo sentido, la directriz 56 de las Directrices 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.

64. Más aún, el artículo 7 de la Convención Americana es claro al señalar que nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas. La Corte ha señalado, al analizar el artículo 7 de la Convención Americana, que existen requisitos materiales y formales que deben ser observados al aplicar una medida o sanción privativa de libertad:

[...] nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal)[58].

65. Las Reglas de Tokio también disponen que existen requisitos comunes a todas las sanciones penales que deben ser respetados también en el caso de las personas menores de edad, tales como la existencia de una resolución judicial que determine su responsabilidad, que en esa resolución esté determinada cuál es la sanción que se aplicará y cuál es su duración[59].

66. La CIDH ha establecido con claridad que la detención de niños por actos que no han sido tipificados por el sistema de justicia juvenil constituye una violación del derecho a la libertad personal:

La Comisión considera que la detención de un menor de edad por actos no delictivos, sino sencillamente porque se encuentra en una situación de abandono social, riesgo, orfandad o vagancia, representa un grave peligro para la infancia [...]. El Estado no puede privar de su libertad a niños y niñas que no han cometido hechos tipificados como delitos, sin incurrir en responsabilidad internacional por violación del derecho a la libertad personal (artículo 7 de la Convención). Toda restricción de libertad de un menor no basada en la ley, o en una acción tipificada como delito, constituye una grave violación de los derechos humanos. El Estado no puede, invocando razones de tutela del menor, privarlo de su libertad o de otros derechos inherentes a su persona. Los menores que se encuentran en situación de riesgo, esto es, que deben trabajar para ganar su sustento, o que viven en la calle por carecer de un hogar, no pueden ser sancionados por esta situación. Más allá de sancionar a los menores por su supuesta vagancia, el Estado tiene un deber de prevención y rehabilitación y está en la obligación de proporcionarles medios adecuados para que puedan desarrollarse a plenitud[60].

67. Asimismo, la Corte ha señalado que:

Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que – aun calificados de legales – puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad[61].

68. Sujetar legalmente a niñas, niños y adolescentes a la justicia juvenil o privarlos de la libertad por el simple hecho de estar experimentando problemas sociales o económicos claramente no es acorde con un fin legítimo ni objetivo ni razonable[62], incluso, si el Estado ha promulgado legislación para crear apariencia de legalidad, pero que, dada la discrecionalidad que otorga a las correspondientes autoridades, su aplicación se torna arbitraria o discriminatoria hacia estos niños respecto a otros.

69. De hecho, la Corte ha dejado claro que ciertos tipos de conducta no tienen lugar en el sistema de justicia juvenil:

Es inadmisibles que se incluya en esta hipótesis [respuesta penal] 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 los 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 [...] incurren en conductas típicas, no así a quienes se encuentran en los otros supuestos[63].

70. La Corte ha sido explícita en considerar que los niños respecto de los cuales deben tomarse medidas de protección de derechos, no deben ser sujetos de un tratamiento punitivo. Por el contrario se requiere una intervención oportuna y esmerada de instituciones debidamente dotadas y personal competente para resolver estos problemas o mitigar sus consecuencias[64].

71. A la luz de lo anterior, el sistema de justicia juvenil, para aplicarse, requiere que un niño, niña o adolescente (comprendido entre la edad mínima para infringir las leyes penales y los 18 años) incurra en una conducta previamente tipificada y sancionada por una norma penal[65]. No obstante, la Comisión nota que en algunos Estados Miembros se criminalizan conductas que no serían delictivas si las cometiera un adulto, así como conductas relacionadas con la vulnerabilidad socioeconómica de los niños de la región.

72. En muchos Estados Miembros, niños indigentes que recurren a la mendicidad o que dejan sus hogares por motivos sociales y que por tanto requieren protección, son sometidos al sistema de justicia juvenil sin haber infringido ley penal alguna, en violación del principio de legalidad[66]. La Comisión mira también con preocupación cómo en la región, bajo el pretexto de someterlos a tratamientos terapéuticos, se utiliza el sistema de justicia juvenil para privar de su libertad a niños que sufren discapacidad mental y que, por lo tanto, no podrían infringir ley penal alguna, lo que

también constituye una violación del principio de legalidad y, por lo tanto, al artículo 9 de la Convención Americana.

73. La CIDH recuerda a los Estados que las niñas, niños y adolescentes víctimas de pobreza, abuso y abandono, así como los que sufren discapacidades o que presentan insuficiencias educativas o alteraciones de la salud, no deben ser privados de su libertad o sometidos al sistema de justicia juvenil cuando no hayan infringido leyes penales, así como tampoco se debe someter a este sistema a los niños que han incurrido en conductas que no constituirían infracciones a las leyes penales si las habría cometido un adulto. En particular, los Estados deben evitar tipificar delitos en razón de la condición de niños (“status offenses”) de forma que los etiqueten como “delincuentes”, “incurables”, “inmanejables” sobre la base de peticiones, incluso de los propios padres, solicitando que los niños sean disciplinados y supervisados debido a su comportamiento o problemas de actitud que no constituyen una infracción a las leyes penales.

74. La Comisión reitera que los niños que enfrentan problemas sociales o económicos deben ser atendidos mediante la prestación de servicios sociales o de protección de la niñez, pero no a través del sistema de justicia juvenil. En toda circunstancia, deben mantenerse a salvo los derechos materiales y procesales del niño. Cualquier actuación que les afecte debe hallarse perfectamente motivada conforme a la ley, ser objetiva y 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 necesidad, proporcionalidad, idoneidad y legitimidad[67].

2. Principio de excepcionalidad

75. El artículo 37.b) de la CDN dispone que los Estados partes velarán por que la detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se lleven a cabo como medidas de último recurso. Lo anterior constituye un reconocimiento de que los niños, niñas y adolescentes son personas en desarrollo respecto de quienes los Estados están obligados a adoptar medidas especiales de protección, según el artículo 19 de la Convención Americana y el artículo VII de la Declaración Americana.

76. El principio de excepcionalidad derivado de las normas anteriores implica tanto la excepcionalidad de la privación de la libertad, de forma preventiva o como sanción, como la excepcionalidad de la aplicación del sistema de justicia juvenil o judicialización. Evidentemente, las consecuencias, muchas veces adversas, de someter a una persona a la justicia por infringir las leyes penales, especialmente cuando ello implica su privación de libertad, se acentúan cuando se trata de niñas, niños y adolescentes por tratarse de personas en desarrollo. Por ello, es necesario limitar el uso del sistema de justicia juvenil respecto a niñas, niños y adolescentes, disminuyendo en la mayor medida posible la intervención punitiva del Estado, sobre todo la privación de la libertad.

77. En particular sobre la prisión preventiva, la Corte ha destacado que ésta es la medida más severa que se le puede aplicar a quien se acusa de infringir una ley penal, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por el derecho a la presunción de inocencia, así como por los principios de necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática[68]. En relación específica con la privación de libertad de niños, la Corte ha añadido que la regla de la excepcionalidad de la prisión preventiva se debe aplicar con mayor rigurosidad, ya que la norma prevaleciente debe ser la aplicación de medidas sustitutivas de la prisión preventiva[69]. Finalmente, respecto a toda privación de la libertad de niñas, niños y adolescentes, la Corte ha señalado que el contenido del derecho a la libertad personal “no puede deslindarse del interés superior del niño, razón por la cual requiere de la adopción de medidas especiales para su protección, en atención a su condición de vulnerabilidad”[70].

78. La información recibida por la Comisión da cuenta que las detenciones de niños en la región constituyen la regla en vez de la excepción, y que es mucho mayor el número de niños sometidos a detención que el número de niños que son sometidos a un proceso judicial para determinar si infringieron la legislación penal. Ello implica que existe una gran proporción de niños que son detenidos por las autoridades policiales sin que ello implique un procedimiento posterior. Más aún, la detención no es sólo utilizada para casos de delitos flagrantes sino también para enfrentar situaciones como el ausentismo escolar, la fuga del hogar, niños de la calle, entre otros.

79. Otra cuestión relacionada con el principio de excepcionalidad es la regulación del plazo de prescripción de la acción ante la justicia juvenil. La Comisión observa que el plazo de prescripción del ejercicio de la acción varía en cada Estado. Por ejemplo, en Bolivia la acción prescribe en 4 años para los delitos que tengan señalada una pena privativa de libertad cuyo máximo sea de 6 o más de 6 años; en 2 años para los que tengan señaladas pena privativa de libertad cuyo máximo sea menor de 6 y mayor de 2 años; y en 6 meses para todos los demás delitos[71]. En Guatemala, la prescripción de la acción es de 5 años en el caso de delitos contra la vida, delitos sexuales y delitos contra la integridad física, en 3 años cuando se trate de cualquier otro tipo de delito de acción pública, y de 6 meses en delitos de acción privada y contravenciones[72]. En Uruguay, los delitos prescriben en 2 años cuando estos son gravísimos y en 1 año cuando son graves[73]. La Comisión recomienda que los plazos de prescripción dentro del sistema de justicia juvenil sean más breves que aquéllos regulados en el sistema ordinario penal para las mismas conductas punibles, conforme al principio de excepcionalidad de la judicialización.

80. La Comisión reitera que el sistema de justicia juvenil, y en particular la detención de niños, son medidas que deben utilizarse como último recurso y únicamente de manera excepcional por el período más breve posible. Los Estados deben adoptar las medidas a su alcance para reducir al mínimo el contacto de los niños con el sistema de justicia juvenil, regulando proporcionalmente los plazos de prescripción de la acción, así como para limitar el uso de la privación de libertad, sea preventiva o como sanción, al infringir las leyes penales.

3. Principio de especialización

81. El artículo 5.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece claramente que los niños que sean acusados de infringir leyes penales deben ser sometidos a un sistema especializado de justicia. Según dicho artículo:

Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.

82. En el mismo sentido, el artículo 40.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño dispone que:

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.

83. De manera similar, la Corte ha sostenido que 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 y un procedimiento especial por el cual se conozcan estas infracciones a la ley penal[74]. Por su parte,

también la CIDH ha hecho referencia a la necesidad de un tratamiento especial y una magistratura especializada[75].

84. La Corte ha explicado también que en una jurisdicción penal especializada para niños[76], los que ejerzan facultades en las diferentes etapas de los juicios y en las distintas fases de la administración de justicia de niños deberán estar especialmente preparados y capacitados en los derechos humanos del niño y la psicología infantil para evitar cualquier abuso de la discrecionalidad y para asegurar que las medidas ordenadas en cada caso sean idóneas, necesarias y proporcionales[77].

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

86. Una de las principales preocupaciones de la Comisión con respecto a la aplicación del principio de especialización en la región constituye la situación de aquellos Estados en los cuales es posible excluir a personas menores de edad del sistema de justicia juvenil, permitiendo que sean juzgados por tribunales para adultos. Por ejemplo, la información recibida por la Comisión[78] señala que en Estados Unidos más de la mitad de los estados permiten que los niños de 12 años sean transferidos a los tribunales para adultos y en 22 estados, niños, incluso de siete años, pueden ser procesados y juzgados en tribunales para adultos. Según la información recibida, existen cuatro mecanismos principales para la transferencia. En primer lugar, hay disposiciones de rango legal mediante las cuales ciertas infracciones a las leyes penales automáticamente se juzgan en tribunales para adultos[79]. En segundo lugar, los jueces están facultados para renunciar a la jurisdicción del tribunal juvenil sobre el caso, de manera que éste se remite a los tribunales para adultos. En tercer lugar, el fiscal tiene facultades discrecionales para presentar casos en los tribunales para adultos en lugar de los juveniles. En cuarto lugar, en 34 estados existen leyes que prevén que “una vez adulto, siempre adulto”, según las cuales un niño que ha sido juzgado anteriormente como adulto automáticamente será procesado en un tribunal para adultos por subsecuentes infracciones a la ley penal, aunque en general se excluyen los delitos menores.

87. En algunos Estados, como Antigua y Barbuda y Jamaica, los niños acusados junto con un adulto son procesados en un tribunal para adultos en lugar de un tribunal juvenil[80]. En otros Estados, los jueces tienen facultades discrecionales para determinar si se debe transferir a un niño a los tribunales para adultos. Por ejemplo, en Surinam es posible hacerlo si tienen entre 16 y 18 años[81].

88. La Comisión mira con preocupación estas prácticas en tanto, además de negarles a los niños imputados las protecciones de un tribunal juvenil especializado, se les somete a otras consecuencias gravosas, como la posibilidad de que se les impongan penas para adultos o sentencias más rigurosas que las que se les impondrían en un tribunal ante la justicia juvenil. En Estados Unidos, por ejemplo, aunque no es posible imponer la pena de muerte a un niño, en algunos estados, cuando se sentencia a un niño en un tribunal para adultos, se le puede aplicar toda la gama de las demás sentencias disponibles para adultos, incluida la cadena perpetua. Algo similar sucede en Argentina, donde el Decreto 22.278 mantiene un régimen que, en lo relativo a la determinación de las penas y la posibilidad de excarcelación, remite a los niños infractores a la normativa aplicable a los adultos,

lo cual permite aplicar a personas menores de edad las penas máximas previstas en el artículo 80 del Código Penal de la Nación, a saber, la prisión y reclusión perpetuas.

89. La Comisión observa que varios de los Estados Miembros han establecido sistemas juveniles independientes para niños que infrinjan las leyes penales. Sin embargo, estos sistemas no necesariamente son realmente especializados. Adicionalmente, el personal que trabaja en estos sistemas no siempre ha recibido capacitación respecto al desarrollo y los derechos humanos de los niños que les ayude a ejercer sus facultades discrecionales en relación con éstos conforme a todos los principios de derechos humanos. Asimismo, la accesibilidad a los sistemas especializados de justicia juvenil está comprometida en la mayoría de los Estados, especialmente fuera de las ciudades principales.

90. La Comisión toma nota de algunas iniciativas positivas en el ámbito de la capacitación a jueces, fiscales y abogados defensores que trabajan con niños en conflicto con la ley[82]. No obstante, la CIDH observa que existe una enorme disparidad en la región, así como al interior de los Estados, en lo que se refiere a la capacitación de los operadores del sistema de justicia juvenil. Según la información recibida, incluso en aquellos Estados donde existen tribunales especializados en la materia, los jueces no han recibido ningún tipo de capacitación sobre leyes, derechos o desarrollo de los niños. En algunos casos jueces y funcionarios gubernamentales informaron a la CIDH que los jueces de tribunales especializados del sistema de justicia juvenil cumplían los requisitos para ocupar dicho puesto por ser mujeres y madres[83], mas no por su especialización en justicia juvenil. También se informó a la CIDH de casos en los que los jueces llegan por rotación a ocupar un puesto en los tribunales de la justicia juvenil durante un año, por lo que no tienen gran oportunidad de desarrollar experiencia en esta área[84]. En tal sentido, la Comisión resalta la importancia de que los Estados fortalezcan o desarrollen los planes de capacitación en justicia juvenil especializada dirigida tanto a jueces como así también a fiscales y defensores públicos.

91. La Comisión mira con preocupación que, fuera de las ciudades principales es frecuente que no existan jueces específicamente designados o capacitados para atender los casos de niños que son acusados de infringir leyes penales, de forma tal que el grado de especialización que exhibe el sistema jurídico es incluso menor. En muchos Estados, en los distritos fuera de la capital o de las ciudades principales, los niños infractores son procesados por jueces ordinarios. De hecho, es común que el mismo juez que conoce todos los demás asuntos conozca los relativos a la justicia juvenil, o, si existe un juez de lo familiar, éste se encargue de los niños infractores. La distribución geográfica del sistema de justicia juvenil es un elemento básico para evaluar la capacidad del Estado para procesar y sancionar a niños infractores según los estándares del derecho internacional de los derechos humanos. Si bien la Comisión reconoce que no siempre es posible que existan en todo el territorio jueces dedicados a conocer exclusivamente casos de niños acusados de infringir leyes penales, considera que, como mínimo, los jueces que conozcan estos casos deben estar debidamente capacitados para poder decidir casos sobre justicia juvenil, en aplicación de todos los derechos y garantías específicos establecidos para los niños.

92. La CIDH subraya que el principio de especialización se extiende a todo el personal que participa en el sistema de justicia juvenil, incluyendo el personal auxiliar de los tribunales como los peritos así como también el personal encargado de la implementación de las medidas ordenadas por los tribunales, incluyendo el personal destinado a supervisar el cumplimiento de las medidas alternativas a la privación de libertad. A este respecto, la Comisión recuerda la regla 81 de las Reglas de La Habana, según la cual el personal de las instituciones de detención para niños:

[...] 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.

93. El principio de especialización requiere también que los agentes de policía tengan capacitación específica sobre los derechos de los niños que son acusados de infringir leyes penales, así como de sus necesidades especiales según su desarrollo. Sobre este aspecto, la regla 12 de las Reglas de Beijing dispone:

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.

94. La Comisión mira con preocupación que en muchos Estados de la región no es usual que se exija capacitación específica a todo el personal, y es común que el personal de seguridad de los centros de detención no tenga formación alguna con respecto a los derechos y necesidades específicos de los niños. Al respecto, a la Comisión le preocupa la falta de capacitación del personal en cuestiones médicas, psiquiátricas o psicológicas a efecto de atender las necesidades especiales de diversos niños, niñas y adolescentes.

95. Adicionalmente, la CIDH observa que la especialización de todos los procedimientos e incluso de la infraestructura del sistema de justicia juvenil es imprescindible para garantizar los derechos de los niños. Asimismo, la infraestructura debe ser progresivamente optimizada. El Comité de los Derechos del Niño ha señalado algunos estándares mínimos que la Comisión considera que deben ser cumplidos:

No se puede escuchar eficazmente a un niño cuando el entorno sea intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado para su edad. Los procedimientos tienen que ser accesibles y apropiados para los niños. Debe prestarse especial atención al suministro y la transmisión de información adaptada a los niños, la prestación de apoyo adecuado para la defensa de los intereses propios, la debida capacitación del personal, el diseño de las salas de tribunal, la vestimenta de los jueces y abogados y la disponibilidad de pantallas de protección visual y salas de espera separadas[85].

96. Al respecto, la Comisión observa que la especialización de la infraestructura y los procedimientos de los sistemas de justicia juvenil en la región es diversa. Por ejemplo, durante una visita la CIDH constató que el Tribunal de lo Familiar de la ciudad de Belice, a pesar de su hacinamiento, ha hecho ciertos esfuerzos para ser adecuado para los niños, ha establecido salas de espera separadas para ellos y ha dado prioridad a los casos relacionados con niños infractores por sobre otros asuntos familiares. Al mismo tiempo, la mayoría de los tribunales familiares o juveniles especiales en el Caribe no han realizado esfuerzos suficientes para facilitar el ejercicio de los derechos de los niños en los procesos de la justicia juvenil.

97. Por ejemplo, durante su visita a Jamaica, la CIDH notó que no se han adoptado medidas para garantizar que el entorno de los tribunales sea menos intimidante para los niños y sus familias. Así, en una visita al Tribunal de Niños de Kingston se constató que éste comparte instalaciones con el Tribunal de lo Familiar. El hacinamiento es tan grave que las personas se sientan en las escaleras. Las audiencias no son programadas, por lo que las personas llegan a las 10:30 a.m. y esperan todo el día para ser oídas, o a menudo tienen que volver otro día. Se impone un código de vestimenta

pero no se advierte a las personas sobre estas reglas antes de su llegada al tribunal, de forma tal que no se permite la entrada a quienes no se visten adecuadamente. En la sala de audiencias, el juez se encuentra en un podio y los niños y sus padres tienen que estar de pie y mirándolo hacia arriba. No se les proporcionan sillas para sentarse. Según los abogados, la policía interviene y les indica a los acusados que se dirijan al juez como “Su Señoría” o que se mantengan erguidos. Situaciones similares se repiten en muchos tribunales juveniles de la región.

98. La CIDH reitera la necesidad y la obligación de diseñar e impulsar procesos y programas de formación sistemática e integral para todos los operadores del sistema de justicia juvenil con respecto al desarrollo y los derechos humanos de los niños. Asimismo, la Comisión recomienda que la competencia profesional de todo el personal del sistema de justicia juvenil sea regularmente reforzada y desarrollada a través de capacitación, supervisión y evaluación. La Comisión insta a los Estados a garantizar que el sistema de justicia juvenil sea accesible en todo el territorio del Estado, así como también a adoptar las medidas necesarias para que los procedimientos e instalaciones donde funciona la justicia juvenil sean aptos para niños y faciliten su participación.

4. Principio de igualdad y no discriminación

99. El artículo 24 de la Convención Americana contiene el principio de igualdad que incluye la prohibición de toda diferencia de trato arbitraria, de forma que toda distinción, restricción o exclusión por parte del Estado que, aunque prevista en ley, no fuera objetiva y razonable, sería violatoria del derecho a la igualdad ante la ley, sin perjuicio de las afectaciones a otros derechos de la Convención Americana en caso de que la diferencia de trato se hubiese materializado respecto de un derecho contemplado en dicho instrumento. La Corte ha establecido que “no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana”[86]. En la determinación de si una diferencia de trato resulta arbitraria, la CIDH ha aplicado los criterios de fin legítimo, idoneidad, necesidad y proporcionalidad[87]. De esta manera, si un niño, niña o adolescente es sometido a una diferencia de trato, la misma deberá ser analizada bajo los referidos criterios a fin de evaluar su razonabilidad y objetividad y, consecuentemente, si la misma resulta incompatible con el artículo 24 de la Convención.

100. Por su parte, el artículo 1.1 de la Convención Americana establece una prohibición de discriminación en el ejercicio de los derechos consagrados en la Convención Americana. Sobre el alcance de ambas normas, la Corte Interamericana ha indicado desde su temprana jurisprudencia que el artículo 1.1 incorpora una prohibición de discriminación en el ejercicio y aplicación de los derechos consagrados en el mismo instrumento, mientras que el artículo 24 prohíbe dicha discriminación en lo que respecta no sólo a los derechos establecidos en la Convención, sino a “todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación”[88]. Esta distinción ha sido reiterada por la Corte indicando que “si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, violaría el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión. Si por el contrario la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna, violaría el artículo 24”[89].

101. La Comisión Interamericana ha venido sosteniendo que el desarrollo del derecho a la igualdad y no discriminación permite identificar varias concepciones del mismo. Por ejemplo, una concepción es la relacionada con la prohibición de diferencia de trato arbitraria mencionada anteriormente. Otra es la relacionada con la obligación de crear condiciones de igualdad real frente a grupos que han sido históricamente excluidos y se encuentran en mayor riesgo de ser discriminados[90]. Sobre este punto, la Corte ha indicado que “[e]xisten 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”[91]. Estas distinciones podrían constituir acciones afirmativas que pretendan alcanzar una igualdad sustancial a través de un trato diferenciado, por ejemplo, a grupos históricamente desfavorecidos.

102. Otro aspecto relevante es que si bien tanto el análisis de la arbitrariedad o carácter discriminatorio de una diferencia de trato implican el sometimiento de la distinción o exclusión a un test en el que se analice si la medida es objetiva y razonable[92], existen casos en los que el nivel de intensidad del escrutinio resulta más estricto en cuanto al cumplimiento de los parámetros de fin legítimo, idoneidad, necesidad y proporcionalidad[93]. Esto sucede por ejemplo cuando la diferencia de trato estuvo motivada en ciertas categorías que se consideran “sospechosas”. En tales casos, se presume que la distinción es incompatible con la Convención Americana y se aumenta la carga argumentativa de los Estados para desvirtuar dicha presunción prima facie[94]. Aún más, las reparaciones a otorgar ante este tipo de discriminación, deben tener una “vocación transformadora de dicha situación, de tal forma que las mismas tengan un efecto no solo restitutivo sino también correctivo” y se deben orientar a identificar y eliminar los factores causales de la discriminación, sobre todo cuando se trate de discriminaciones estructurales[95].

103. Asimismo, la Comisión ha analizado el concepto de discriminación indirecta o impacto desproporcionado de normas, acciones, políticas, etc., que parecen neutrales pero que tienen efectos diferenciados en ciertos grupos[96].

104. En las diferentes concepciones del derecho a la igualdad las acciones u omisiones del Estado pueden estar relacionadas con derechos consagrados en la Convención Americana, o pueden referirse a cualquier actuación estatal que no tenga efectos sobre el ejercicio de derechos convencionales[97]. Es por las anteriores razones que la CIDH ha venido sosteniendo que aunque se pueden tener como base ciertos criterios, la determinación del tipo de discriminación y de las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos aplicables, deberá efectuarse en cada caso concreto bajo un análisis que involucra la persona o grupo de personas afectadas, las razones que motivaron la alegada discriminación, los derechos o intereses involucrados, los medios u omisiones a través de los cuales se materializa, entre otros aspectos[98].

105. El principio de igualdad y no discriminación también se encuentra presente en el corpus juris internacional sobre los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Así, el artículo 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño dispone que:

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.

106. A su vez, los principios generales de las Reglas de Beijing establecen que [éstas] se aplicarán a las personas menores de edad 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. Asimismo, la regla 4 de las Reglas de La Habana señalan que éstas 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.

107. Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño ha analizado en el mismo sentido la aplicación del principio de no discriminación con respecto a los niños[99].

108. En aplicación de lo anterior, la Corte Interamericana ha interpretado 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[100].

109. Ahora bien, el hecho de que otorgar un trato diferente a las niñas, niños y adolescentes respecto de los adultos no sea per se discriminatorio no significa que todo trato diferenciado entre niños y adultos esté justificado. Al referirse al principio de legalidad en este informe, la Comisión apuntó ya que someter a los niños al sistema de justicia juvenil por haber incurrido en conductas que no están contempladas como delitos o infracciones cuando las cometen los adultos, constituye una violación al principio de legalidad. Pero este hecho puede además constituir una violación al principio de no discriminación si la distinción en el trato no se realiza con base en una justificación objetiva y razonable.

110. La Comisión observa que es común en la región imputar a niños por “estar fuera del control de sus padres”[101]. Conductas tales como usar lenguaje grosero, faltar a la escuela o frecuentar bares pueden dar como resultado que los niños sean enviados a centros de privación de libertad. Así, según información proporcionada a la CIDH por la Defensoría del Niño de Jamaica, en 2007, 382 niños recibieron órdenes de envío a centros correccionales y fueron admitidos en ellos. De éstos, la categoría más amplia (42) fue admitida por estar “fuera del control de sus padres”[102].

111. Así también, las leyes de educación de algunos países, incluidos algunos estados de Estados Unidos, hacen uso del sistema de justicia juvenil para hacer frente a problemas como el ausentismo escolar. A manera de ejemplo, la CIDH ha sido informada que en Estados Unidos, si bien la Ley Federal de Justicia y Prevención del Delito Juvenil prohíbe la privación de libertad de niños por haber infringido las leyes penales en razón de la condición (“status offences”), es posible privar la libertad de niños que se ausenten a la escuela cuando un tribunal le ha ordenado previamente que asista, puesto que la legislación de varios estados permite la privación de libertad en casos de violación de órdenes judiciales válidas[103]. La Comisión subraya que los problemas de conducta escolar no pueden ser atendidos por el sistema de justicia juvenil a menos que llegasen a constituir una infracción a una ley penal.

112. Al respecto, el Comité de los Derechos del Niño ha observado que:

Es muy corriente que los códigos penales contengan disposiciones en las que se tipifiquen 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 [...] Esos actos, también conocidos como delitos en razón de la condición [status offences], 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[104].

113. La Comisión estima oportuno recordar que la directriz 56 de las Directrices del Riad establece que:

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.

114. En relación con el trato discriminatorio entre grupos de niños, preocupa a la Comisión la situación de niños que son víctimas de discriminación en el sistema de justicia juvenil por motivos de raza. La CIDH observa que niños de comunidades minoritarias en las Américas, tales como niños afrodescendientes e indígenas, así como niños latinos en los Estados Unidos, se encuentran sobre representados en los centros de privación de libertad y en ocasiones reciben sanciones más rigurosas por los hechos delictivos que cometen. Asimismo, los niños pertenecientes a estas minorías son los que con mayor frecuencia experimentan violencia a manos de funcionarios policiales y correccionales.

115. En su Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Brasil, la CIDH subrayó que los indicadores sociales revelaban que la población afro brasileña era más susceptible de ser sospechosa, perseguida, procesada y condenada, en comparación con el resto de la población[105]. Así también, según información recibida por la CIDH, más del 50% de los niños de 12 o menos años de edad que han sido transferidos a tribunales de adultos por haber cometido delitos contra las personas en Estados Unidos son afrodescendientes. Otros informes también apuntan a que existe discriminación en el proceso de imposición de sentencias a niños pertenecientes a minorías raciales en Estados Unidos, quienes tienen mayores posibilidades de recibir condenas más prolongadas que otros niños, a pesar de haber infringido la misma ley penal[106]. Asimismo, se informó a la CIDH que en algunos estados como California y Pensilvania en los Estados Unidos, los niños afrodescendientes tienen 20 veces más posibilidades de recibir prisión perpetua sin libertad condicional[107].

116. La CIDH toma nota de lo señalado por la experta independiente de las Naciones Unidas sobre cuestiones de las minorías tras su visita oficial a Canadá:

Todas las comunidades con las que hablé mencionaron problemas serios respecto a la actuación policial [...] Sus inquietudes incluyeron la aplicación de perfiles raciales como práctica sistemática, la vigilancia excesiva de algunas comunidades en las que las minorías integran un alto porcentaje de la población y declaraciones preocupantes sobre uso excesivo de la fuerza que ha generado muertes, en particular de jóvenes de raza negra[108].

117. El Comité de los Derechos del Niño en su Observación General No. 11 sobre los niños indígenas y sus derechos en virtud de la CDN, observa con preocupación el índice desproporcionadamente alto de encarcelamiento de niños indígenas y señala que esto “en algunos casos puede atribuirse a discriminación sistémica en el sistema judicial o en la sociedad”[109]. La Comisión también ha recibido información según la cual en Canadá los niños de comunidades indígenas conforman un 4,5% de la población total, pero representan un 24,9% de la población de niños privados de su libertad[110]. No obstante, la CIDH observa que se están adoptando medidas para evitar la representación desproporcionada de las minorías en el sistema de justicia juvenil. Así, la ley de justicia juvenil canadiense ha contemplado la necesidad de que los jueces presten especial atención a las circunstancias de los niños pertenecientes a comunidades indígenas al momento de considerar penas privativas de libertad[111].

118. Adicionalmente, la CIDH observa que los niños en las Américas son a menudo discriminados en razón de su situación socioeconómica. Es común en la región que los niños sean sometidos a sanciones por conductas que son manifestaciones de problemas socioeconómicos, con la vagancia, la mendicidad o la indigencia. La Comisión ha analizado la admisibilidad de un caso relacionado con la supuesta privación de un grupo de niños y niñas con base en su presunto estado de calle o indigencia[112]. Así también, preocupa que decisiones como la imputación de los cargos o la posibilidad de dejar en libertad a un niño a menudo dependan del grado de supervisión que puedan obtener de sus padres. Se parte de que un hogar con un solo progenitor típicamente se considera menos capaz de supervisar que aquel donde ambos están presentes. Asimismo, cuando el padre o la madre presentan problemas de drogas o alcohol o han tenido conflictos con la ley, o simplemente son pobres, su capacidad de supervisar al niño se asume comprometida. Esta situación influye en las decisiones de los jueces para considerar privar o no la libertad de los niños.

119. La Comisión recibió con preocupación información suministrada por el Estado de Guyana en respuesta al cuestionario según la cual tanto en 2007 como en 2008 aproximadamente el 50% de los niños que ingresaron al único centro correccional para niños fueron admitidos por vagancia. La concepción histórica del sistema de justicia juvenil como una extensión del sistema de servicios sociales y como un medio a través del cual debe lograrse la solución de los problemas sociales de los niños ha generado intervenciones ilegítimas respecto de niños provenientes de sectores socioeconómicos marginados. La CIDH también toma nota de un estudio realizado en 2003 con el propósito de constatar las violaciones a los derechos humanos ocurridas durante la implementación del llamado “Plan Escoba” en Guatemala. Dicha investigación reveló que la mayoría de detenidos eran niños pobres, sin educación, procedentes de áreas marginales. Ellos fueron detenidos, en un 70% de los casos, por el delito de posesión de estupefacientes para el consumo. Sin embargo, se conoció que en muchos de estos casos la Policía Nacional Civil de Guatemala aportó pruebas fraudulentas para justificar la detención[113].

120. La Comisión también nota que las niñas en las Américas son frecuentes víctimas de discriminación por parte de los sistemas de justicia juvenil en razón de su género. Así, las niñas son a menudo privadas de su libertad por haber cometido actos que no constituyen delitos si son cometidos por mayores de edad, o por los cuales los niños, a diferencia de ellas, a menudo no son sancionados, como por ejemplo consumir alcohol y cigarrillo, fugarse de su casa o mantener relaciones sexuales, debido a estereotipos de género asociados a una concepción de subordinación de las mujeres respecto a los hombres[114]. Adicionalmente, debido al número relativamente pequeño de niñas infractoras en los sistemas de justicia juvenil de la región, las instalaciones disponibles para ellas a menudo no existen o se encuentran en condiciones muy deficientes en comparación con las instalaciones destinadas a niños. Por ello, las niñas que infringen las leyes penales son enviadas con mayor frecuencia que los niños a centros para adultos, donde es común que no se las separe de las mujeres adultas. También es común que no se atiendan las necesidades particulares de las niñas, como por ejemplo la necesidad de servicios de salud reproductiva. Más aún, la falta de mujeres en el personal policial y carcelario hace que las niñas sean frecuentes víctimas de abusos físicos, psicológicos y violencia de género en los sistemas de justicia juvenil del hemisferio. Las diferencias legales o de hecho basadas en estereotipos de género asociados a la subordinación de las mujeres respecto a los hombres “constituyen una de las causas y consecuencias de la violencia de género en contra de la mujer”[115].

121. La información recibida por la Comisión también da cuenta de la existencia de discriminación de la que son víctimas los niños de la región en razón de su orientación sexual. En algunos Estados de la región, se somete al sistema de justicia juvenil a niños por haber llevado a cabo determinados comportamientos sexuales, en particular por tener relaciones sexuales con personas de su mismo sexo. En ciertos Estados como Guyana[116] y Jamaica, existen leyes

específicas que tipifican como delito la actividad homosexual y la sodomía. Asimismo, en algunos Estados los niños y niñas en razón de su orientación sexual e identidad de género, son especial objeto de brutalidad policial y de violencia por parte de los funcionarios de los centros de detención[117]. A juicio de la Comisión, la criminalización de la orientación sexual es discriminatoria para todas las personas, pero en el caso de niños, niñas y adolescentes puede implicar una violación más intensa a sus derechos al tener efectos psicológicos particularmente nocivos al encontrarse en el proceso de desarrollo de una identidad, incluida su identidad sexual, convirtiéndolos en un grupo extremadamente vulnerable.

122. Otro grupo tradicionalmente discriminado en los sistemas de justicia juvenil de las Américas es el de los niños con discapacidad, y especialmente aquéllos con discapacidad mental. La Comisión mira con preocupación que los sistemas de justicia juvenil de la región tienen una representación desproporcionada de niños con retrasos en su desarrollo o con problemas de salud mental lo suficientemente graves para limitar su capacidad de ejercer actividades esenciales. Si bien la falta de desarrollo y las limitaciones en la capacidad cognitiva algunas veces pueden llevar a que los niños infrinjan leyes penales, su capacidad mental debe ser considerada al momento de determinar si corresponde aplicar una sanción o referirlos a sistemas de salud mental especializados. La Comisión observa que la imposición de sentencias privativas de la libertad tiene efectos especialmente nocivos para niños con discapacidad mental y que su vulnerabilidad los convierte con frecuencia en víctimas de violencia y explotación por parte del personal de los sistemas de justicia juvenil.

123. La Comisión también ha dado seguimiento a la discriminación de la que son víctimas los niños, a raíz del fenómeno de las “maras” o pandillas[118]. La Comisión reconoce que el fenómeno de las maras reviste una complejidad particular dado que se origina y evoluciona en un escenario en el que predomina la exclusión y la desigualdad social, marcado por una seria falta de oportunidades para la mayoría de la población.

124. Después de la visita de la CIDH y UNICEF a El Salvador, Guatemala y Honduras en 2004, dichos organismos expresaron su preocupación relacionada con las condiciones discriminatorias de detención de niños y adolescentes pertenecientes a maras o pandillas:

Muchos niños y niñas de los sectores más pobres de la población no tienen acceso a educación, alimentación, habitación, salud, seguridad personal, protección familiar y posibilidades de trabajo. Ante tal situación algunos optan por incorporarse a las “maras” o “pandillas” en busca de apoyo, protección y respeto. Luego de ingresar, tienden a vivir juntos en sus comunidades urbanas, con el objeto declarado de cuidarse y defenderse mutuamente, así como de defender el barrio en donde viven de “maras” o “pandillas” rivales. [...] Muchos portan armas y se dedican a actividades delictivas, que incluyen homicidios, robos, hurtos y enfrentamientos armados con otras “maras” o “pandillas”, que a menudo producen resultados fatales. Nuestras mayores preocupaciones respecto a la situación de los derechos humanos de los integrantes o ex integrantes de las “maras” o “pandillas” son las relacionadas con la pobreza extrema, asesinatos, violaciones a la integridad personal, detenciones arbitrarias, malos tratos, estigmatización y discriminación a que son sometidos[119].

125. La Comisión considera que si bien pueden existir múltiples estrategias para enfrentar el fenómeno, la única forma de asegurar su eficaz implementación es mediante la incorporación de la perspectiva de derechos humanos que plantean los estándares internacionales en esta materia.

La forma en que está reaccionando la región ante el problema en relación con las normas de derechos humanos suministra información importante sobre la profundidad a la que ha llegado el proceso de democratización. Desgraciadamente, las medidas contra las maras, con su retórica muy represiva (que incluye grupos especiales antimaras y “caza de maras”) no revelan ningún logro prometedor en este sentido, e incluso pueden haber agravado la situación hasta el grado en que parecen ignorar las causas fundamentales de este fenómeno[120].

126. Respecto a Honduras, el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas observó la siguiente situación en 2006, lo que demuestra que desde la visita conjunta de la CIDH y UNICEF a dicho país las condiciones de detención discriminatorias hacia las maras persistían:

En las cárceles se separa a los miembros de las maras, independientemente de si están en prisión preventiva o han sido condenados por sentencia judicial, del resto de la población reclusa. Desde el exterior, la policía que administra la cárcel sólo vela por que los presos no se fuguen, mientras que, en el interior, los cabecillas de las maras siguen dirigiendo la vida de los reclusos sin interferencia de las autoridades. Como resultado, la rehabilitación y la preparación para vivir fuera de la "asociación ilícita" al recuperar la libertad se hacen totalmente imposibles. Al contrario, la pertenencia y las estructuras jerárquicas de las maras se refuerzan bajo la autoridad del Gobierno[121].

127. Asimismo, la Comisión nota que en el año 2002 Honduras aprobó la “Ley de Policía y Convivencia Social”[122]. Esta ley posibilitó la detención masiva de niñas, niños y adolescentes “sospechosos de pertenecer a maras” (por portar tatuajes simbólicos u otros modos de identificación). La puesta en vigencia de esta ley dio lugar, en muchos casos, a una respuesta discriminatoria, discrecional y desproporcionada por parte de la policía, además de que dicha ley estigmatizaba en función de la edad a ese grupo en virtud de entender que las pandillas se constituían exclusivamente por personas mayores de 12 y menores de 18 años[123].

128. Adicionalmente, el artículo 332 del Código Penal hondureño en el 2005 (conocida como “Ley Antimaras”) fue nuevamente reformado[124]. El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas reconoció el amplio alcance de la redacción de dicho artículo, recomendando su modificación[125]. Respecto al mismo artículo, al Comité contra la Tortura le preocupó en 2009 “que un presunto miembro de una "asociación ilícita" pueda ser detenido sin una orden de detención y que, en ese caso, la prisión preventiva sea obligatoria, y que la política social represiva de lucha contra las "asociaciones ilícitas" o "maras" o "pandillas", no atiende debidamente a las causas fundamentales del fenómeno y pueda criminalizar a los niños y jóvenes únicamente debido a su apariencia”[126].

129. Por su parte, aunque el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, a través del Informe del Grupo de Trabajo sobre Detención Arbitraria, reconoció que el artículo 332 no pareciera ser incompatible, en principio, con la normativa en derechos humanos, indicó que cabría preguntarse “si en una sociedad democrática es necesario castigar con penas de 12 a 20 años de prisión la simple pertenencia a una mara”. Sin embargo, especificó que ésta norma ha sido utilizada en la práctica por la policía para detener a las niñas, niños y adolescentes en cualquier momento sin orden judicial y pudiendo ser objeto de una nueva detención inmediatamente después de ser puestos en libertad. Asimismo, el Consejo de Derechos Humanos consideró que la imposición de la prisión preventiva a las personas detenidas por una presunta infracción del artículo 332 del Código Penal podría ser contraria al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que establece que “[l]a prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general”[127].

130. El Comité de los Derechos del Niño expresó que el delito de asociación ilícita tipificado en el artículo 332 del Código Penal hondureño se ha interpretado con mucha amplitud, lo que en algunos casos puede resultar en violación del artículo 15 de la Convención sobre los Derechos del Niño, y expresó su preocupación respecto a que muchos menores son detenidos y encarcelados por el solo hecho de que su apariencia, es decir, su forma de vestir o el que lleven tatuajes o algún símbolo, los hace sospechosos de formar parte de una mara[128].

131. Conforme a lo anterior, la Comisión coincide en que el artículo 332 del Código Penal hondureño, al conceder un margen de discrecionalidad tan amplio, es una norma que posibilitaría la detención arbitraria de un gran número de niños, niñas y adolescentes sobre la base de la mera percepción que se tenga de la pertenencia a la mara.

132. Información recibida por la CIDH apunta a que las situaciones vinculadas con los abusos policiales en el marco de las políticas de mano dura no han cesado[129]. En referencia a la situación en Honduras, la Corte ha reconocido la estigmatización de estos grupos y ha advertido que:

[...] en atención al principio de igualdad ante la ley y no discriminación, el Estado no puede permitir por parte de sus agentes, ni fomentar en la sociedad prácticas que reproduzcan el estigma de que niños y jóvenes pobres están condicionados a la delincuencia, o necesariamente vinculados al aumento de la inseguridad ciudadana. Esa estigmatización crea un clima propicio para que aquellos menores en situación de riesgo se encuentren ante una amenaza latente a que su vida y libertad sean ilegalmente restringidas[130].

133. Una situación similar se produjo en El Salvador, cuando a partir de julio de 2003 se puso en práctica un operativo policial denominado “Plan Mano Dura” y se aprobó una legislación especial que penalizó a los niños simplemente por pertenecer a una mara[131]. En virtud de esta legislación, muchos niños fueron detenidos de forma provisional y posteriormente sobreesidos o absueltos por los tribunales de justicia, por falta de pruebas, lo que indica, según la información recibida por la CIDH, que los niños fueron detenidos meramente sobre la base de su apariencia de pertenencia a una pandilla[132]. En 2005, esta legislación fue sustituida por una reforma al artículo 345 del Código Penal en el que se previó como delito la pertenencia a una agrupación “cuando realicen actos o utilicen medios violentos para el ingreso de sus miembros, permanencia o salida de los mismos”, castigando con 3 a 5 años la pertenencia a ella y con 6 a 9 años a los organizadores o jefes[133]. Asimismo, entró en vigor en 2010 la Ley de Proscripción de Maras, Pandillas, Agrupaciones, Asociaciones y Organizaciones de Naturaleza Criminal, la cual continúa estigmatizando a las niñas, niños y adolescentes pertenecientes a las maras y hace referencia a un régimen por demás vago que podría aplicarse discriminatoriamente[134].

134. Respecto a Guatemala, conforme a la información disponible en 2010, la Comisión reconoce la emisión de programas que distinguen a los niños como las personas más vulnerables dentro de maras y pandillas y cuya finalidad general es incentivar a que éstos realicen actividades que fomentan el desarrollo psicosocial de cada uno y alejarlos de grupos encargados de cometer actos criminales dentro de las comunidades[135]. Sin embargo, la CIDH observa que en Guatemala fueron presentadas en 2004 una serie de iniciativas de ley al Congreso de la República con la intención de penalizar la pertenencia a las maras y pandillas, y a todas aquéllas supuestas manifestaciones de las pandillas, en especial los tatuajes alusivos a los grupos[136]. Sin embargo, conforme a la información disponible estas leyes no han sido aprobadas, aunque existen actualmente propuestas similares a las de El Salvador y Honduras[137]. A la CIDH como al Comité de Derechos del Niño preocupa que Guatemala no preste suficiente atención a las causas profundas

al fenómeno de las maras, que hasta ahora ha sido tratado principalmente como un problema de justicia penal[138].

135. Adicionalmente, la CIDH tomó conocimiento que en México la prensa estima que desde 2006 alrededor de 3,000 niñas, niños y adolescentes se encuentran detenidos por haber participado presuntamente en actividades relacionadas con el crimen organizado dentro del contexto de violencia que sufre dicho país[139]. En relación con esta situación, UNICEF señaló que es necesario “contar con estadísticas precisas y desagregadas sobre el número de adolescentes en conflicto con la ley tanto a nivel federal como local” y recomendó “evitar respuestas coyunturales que refuercen la estigmatización y criminalización”[140]

136. Con el fin de atender, en parte, la problemática planteada, la Comisión considera necesario resaltar que es preciso que los Estados adopten medidas para evitar la estigmatización de los niños o adolescentes involucrados en las pandillas. La Comisión considera que deben adoptarse medidas dirigidas a buscar un cambio en la tendencia en las políticas públicas vigentes de abordar lo relativo a niños, niñas y adolescentes vinculados a “maras” o “pandillas” únicamente desde la perspectiva de la seguridad pública, a través de las instituciones represivas y sancionadoras de los Estados, desarrollando políticas públicas en materia de derechos humanos de la niñez desde una perspectiva de respeto de los principios generales de “protección integral” y del “interés superior del niño”. Estos principios deben inspirar todos los programas y servicios de educación, salud, protección, nutrición y bienestar de los niños y niñas tanto en la familia como en la comunidad. Las políticas estatales en la materia deben dirigirse a la satisfacción de necesidades fundamentales, a la creación de oportunidades de vida y al respeto a los derechos civiles y políticos, incluyendo el derecho a un juicio justo, a la defensa jurídica apropiada a lo largo del proceso y la aplicación de la privación de libertad como último recurso y para las infracciones más graves[141].

137. La Comisión subraya la obligación de los Estados de eliminar todas las normas y prácticas que impliquen una diferencia de trato arbitraria o que sean discriminatorias contra las niñas, niños y adolescentes de la región, así como también la necesidad de adoptar medidas especiales dirigidas a todos los grupos de niñas, niños y adolescentes con representación desproporcionada que enfrentan discriminación en el sistema de justicia juvenil.

138. Finalmente, la Comisión recuerda a los Estados Miembros que los derechos de los niños dentro del sistema de justicia juvenil así como las correlativas obligaciones de protección a que se refiere tanto el artículo 19 de la Convención Americana como el artículo VII de la Declaración Americana operan en todo el territorio de éstos, no estando justificado, conforme a los principios de igualdad y no discriminación, que disposiciones internas traten de forma diferenciada a niños, niñas y adolescentes en razón del lugar donde se cometió la infracción a las leyes penales. La Comisión recuerda, como lo ha sostenido la Corte IDH, que aquellos Estados organizados en sistemas federales no podrán alegar su estructura federal para dejar de cumplir una obligación internacional[142].

5. Principio de no regresividad

139. Cuando los Estados ratifican los tratados internacionales sobre derechos humanos y los incorporan a su normativa interna, se obligan a proteger y garantizar el ejercicio de estos derechos, lo que incluye la obligación de realizar las modificaciones que sean necesarias en su derecho interno para garantizar el cumplimiento de las normas contenidas en dichos tratados.

140. Los progresos alcanzados en la protección de los derechos humanos son irreversibles, de modo que siempre será posible expandir el ámbito de protección de los derechos, pero no restringirlo. Cabe mencionar además que las obligaciones de los Estados frente a los niños según lo dispuesto en el artículo 27.2 de la Convención Americana, no son sujetas de suspensión bajo circunstancia alguna.

141. A pesar de lo anterior, a través de las respuestas a los cuestionarios sometidos por la CIDH, la Comisión ha tomado conocimiento de distintas iniciativas legislativas en la región que implican regresiones respecto de los estándares alcanzados en el marco de los procesos de adecuación de la legislación interna a los postulados de la Convención sobre los Derechos del Niño. Entre otros, se ha informado a la CIDH sobre proyectos que buscan suspender garantías mínimas en los procesos de justicia juvenil, proyectos que tienen por objeto la disminución de la edad mínima para ser sujetos de sanciones penales ordinarias, proyectos con miras a disminuir la edad mínima para ser sometidos al sistema de justicia juvenil, proyectos que prevén el aumento de las penas, proyectos que buscan criminalizar la mera pertenencia a pandillas, entre otras medidas regresivas.

142. A manera de ejemplo, puede mencionarse el caso de Ecuador, donde en julio de 2010 se presentó un proyecto de Ley de Responsabilidad Penal para Adolescentes Infractores. El proyecto prevé que se apliquen las leyes penales a quienes, al momento en que se inicie la ejecución del delito, sean mayores de dieciséis y menores de dieciocho años. Según el proyecto, en caso que el delito tenga su inicio entre los 16 y los 18 años del imputado y su consumación se prolongue en el tiempo más allá de los 18 años de edad, la legislación aplicable será la que rija para los procesados mayores de edad. De tal forma, la iniciativa permitiría que los adolescentes de 16 años de edad acusados de infringir leyes penales sean sometidos a la justicia penal ordinaria, cuando actualmente en Ecuador, las personas que no han cumplido los 18 años están sujetas a un Código especial sobre Niñez y Adolescencia, siendo inimputables de los delitos previstos en el Código Penal que rige para adultos[143]. Si bien al mismo tiempo el Ministerio de Justicia envió un proyecto de ley encaminado no a sancionar a los menores de edad sino a aumentar la pena a los adultos que utilicen a adolescentes para cometer delitos, dicho proyecto también contiene normas regresivas, pues busca aumentar de 4 a 6 años la medida socioeducativa máxima (pena) para aquellos adolescentes que cometan una infracción que esté registrada en el Código Penal como delito de reclusión[144].

143. Otro caso es el de Panamá, donde a finales del 2010 el Estado aprobó una reforma legal a su sistema de justicia juvenil que, entre otras cuestiones, disminuyó la edad mínima para responsabilizar a los niños, niñas y adolescentes ante el sistema de justicia juvenil de 14 a 12 años.

144. La Comisión advierte que la adopción de medidas regresivas a través de las cuales se limite el goce de los derechos de los niños, constituye una violación a los estándares establecidos por el sistema interamericano de derechos humanos e insta a los Estados a abstenerse de aprobar legislación contraria a los estándares sobre la materia.

F. Garantías en el sistema de justicia juvenil

145. Según ha señalado la Corte IDH:

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[145].

146. En ese sentido, la Corte ha considerado que, 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 niños, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías[146].

147. Adicionalmente, la CIDH ha aclarado que los niños deben disfrutar determinadas garantías específicas “en cualquier proceso en el cual esté en juego su libertad o cualquier otro derecho. Esto incluye cualquier procedimiento administrativo”[147]. También la Corte ha expresado que 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[148], o que estén bajo la supervisión del mismo. Según la CIDH, dichas garantías deben ser observadas, en especial, cuando el procedimiento signifique la posibilidad de aplicar una medida privativa de libertad, lo que incluye las llamadas medidas de “internación” o medidas de “protección”[149].

148. Cabe señalar además que las reglas del debido proceso se hallan establecidas no sólo en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, sino también en los artículos 37 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Adicionalmente, las Reglas de Beijing, las Reglas de La Habana, las Reglas de Tokio y las Directrices de Riad, se refieren de manera específica a la obligación de garantizar los derechos de los niños sometidos a diferentes actuaciones por parte del Estado.

149. La Corte ha resuelto con absoluta claridad que la obligación de observar las normas y principios del debido proceso legal en los procedimientos judiciales o administrativos en que se resuelven derechos de los niños 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[150].

150. A pesar de lo anterior, la Comisión ha recibido información que establece que las garantías procesales no son observadas de manera adecuada ni uniforme por los Estados de la región cuando se ponen en marcha los sistemas de justicia juvenil.

151. Por ejemplo, en lo que se refiere al derecho a la defensa, la Comisión mira con preocupación que en la mayoría de Estados Miembros no existan disposiciones relativas al deber de asistencia legal gratuita para los niños sometidos al sistema de justicia juvenil. Al mismo tiempo, reconoce que algunos Estados ya han incorporado disposiciones legales al respecto. Por ejemplo, en Surinam y Jamaica, la ley establece que se debe proporcionar gratuitamente un abogado a todo niño acusado de infringir leyes penales. En Nicaragua, el artículo 18 del Código de la Niñez y Adolescencia estatuye que todo adolescente a quien se atribuya la comisión o participación en un delito o falta, tendrá derecho desde su detención e investigación a ser representado, so pena de nulidad. En otros Estados, a pesar de la falta de legislación, se han emprendido actividades importantes para asegurar la representación legal de los niños acusados de infringir leyes penales. Así, en Guyana, la Clínica de Ayuda Legal al Niño, apoyada por UNICEF, suministra servicios legales gratuitos a los niños infractores que los solicitan[151]. También en Haití, un proyecto

apoyado por UNICEF dedica los servicios de un abogado a la provisión de servicios legales gratuitos a niños[152].

152. No obstante, durante su visita in loco a Jamaica llevada a cabo del 1 al 5 de diciembre de 2008, la Comisión Interamericana entrevistó a niños reclusos en centros de detención y notó con seria preocupación que pocos de ellos sabían quién era su abogado, lo que sugiere que antes del juicio existe muy poca interacción entre los abogados y sus clientes. La Comisión también percibió que los niños tenían conocimientos limitados sobre el proceso legal en que estaban involucrados o de la evolución de su caso. Durante su visita al centro Wagner en Belice realizada en mayo de 2009, la CIDH tomó conocimiento de que existían niños acusados de homicidio que habían estado en prisión preventiva hasta durante un año en espera de que se les asignara un abogado.

153. De manera similar, en algunos Estados como en Brasil la información recabada da cuenta de que pese a que la legislación señala que la defensa técnica debe ser garantizada en forma amplia e independiente, las Defensorías Públicas estatales no están presentes en todas las “comarcas” o no lo suelen estar en número suficiente, dando lugar muchas veces a procesos carentes de defensa[153]. Asimismo, aún cuando la legislación brasilera prevé la actuación del abogado defensor en la etapa policial previa, la CIDH ha recibido información según la cual los niños son interrogados por el fiscal sin presencia del defensor[154]. Asimismo, la Comisión recibió con preocupación información sobre un estudio de 2006 respecto a Montevideo, Uruguay, en el que consta que en el 73% de los casos se recabaron declaraciones de los niños previamente a la instancia judicial sin dar cumplimiento a las garantías del debido proceso, especialmente las relativas al derecho a la defensa[155].

154. Asimismo, durante las consultas regionales y las consultas con expertos realizadas en el marco de la preparación de este informe, se expresó a la CIDH la preocupación por la falta de especialización de los abogados defensores que se asignan a los niños acusados de infringir leyes penales. Según se informó a la CIDH, en varios Estados los mismos abogados defensores en materia de justicia juvenil lo son también en materia civil, en materias de familia, e incluso en materia penal ordinaria para adultos. La falta de especialización es aún más preocupante fuera de las ciudades principales.

155. En relación con el derecho de los niños a participar en el proceso, la Comisión observa que gran parte de las legislaciones del continente han adoptado mecanismos para garantizar este derecho, aunque no siempre han incorporado las suficientes salvaguardas para que los niños estén bien informados y puedan ejercer ese derecho de acuerdo con sus capacidades. La Comisión mira positivamente que algunos Estados, como Barbados y otros Estados del Caribe hayan incorporado en su legislación el deber de los tribunales de explicar a los niños en lenguaje sencillo y a la brevedad posible los puntos fundamentales de la presunta infracción a la ley penal de la que se los acusa. La Comisión también valora que en algunos Estados, como es el caso de Argentina, los Tribunales hayan adoptado importantes decisiones jurisprudenciales dirigidas a la efectividad del derecho a ser oído y a participar en el proceso. Por ejemplo, la Corte Suprema de la Provincia de Buenos Aires ha señalado que corresponde anular de oficio las sentencias si el requisito de oír al niño no se ha cumplido por el Tribunal, cualquiera sea su edad.

156. Con respecto al principio de contradicción, expertos en la materia manifestaron a la CIDH que existen grandes desafíos en la región al momento de garantizar la igualdad de armas en el proceso y la posibilidad de controvertir las pruebas. La Comisión ha recibido información que denota que en varios Estados no existe una asignación de recursos financieros y humanos equitativa entre la Fiscalía y la Defensa Pública, lo que vulnera la igualdad de las partes en el proceso y el principio de igualdad de armas.

157. Y en lo que se refiere a la confidencialidad de los procesos ante la justicia juvenil, la información recibida por la CIDH señala que si bien varias legislaciones consagran que dichos procesos deben llevarse a cabo en tribunales cerrados al público, es frecuente que quede a discreción de los magistrados la decisión sobre quiénes ingresan a la sala de audiencias, y a menudo se permite incluso el acceso de medios de comunicación. En otros Estados, como Surinam, no se ha garantizado la confidencialidad de los procesos ante el sistema de justicia juvenil, sino únicamente de aquellos procesos en los que se tratan delitos sexuales.

158. Más aún, la información recibida por la CIDH evidencia la falta de normas y políticas claras respecto de la eliminación de los datos personales de los niños en los registros de antecedentes ante la justicia juvenil. Asimismo, es común que se publique información sobre los niños sometidos a la justicia juvenil en algunos Estados. En Colombia, es habitual que los agentes de fuerzas del orden publiquen en medios de comunicación fotos de niños arrestados, contraviniendo no sólo su derecho a la vida privada sino también a la presunción de inocencia[156]. También preocupa a la Comisión casos en México, donde algunos niños, niñas y adolescentes han sido estigmatizados ante los medios de comunicación y acusados públicamente por presuntamente cometer diversos delitos sin haberseles seguido proceso alguno previamente, lo que vulneraría además el principio de presunción de inocencia[157].

159. La información recibida por la CIDH en lo que respecta a la duración de los procesos ante la justicia juvenil en la región tampoco es alentadora. En muchos Estados, si bien se garantizan plazos breves en la primera instancia, los procesos en segunda instancia se someten a plazos comunes, lo que desalienta o torna inefectiva la garantía del derecho al recurso. En la mayoría de Estados no existe un límite temporal entre la imposición de cargos a un niño y el fallo definitivo de su caso, de forma tal que los procesos pueden prolongarse por años antes de ser resueltos. Con extrema preocupación recibió la Comisión información según la cual en Trinidad y Tobago existen niños reclusos hasta por cuatro años y medio sin haber accedido a un juicio[158].

160. Al mismo tiempo, la Comisión mira con satisfacción algunas buenas prácticas, como es el caso de Belice, donde se desestiman aquellos casos en los que haya existido un retraso injustificadamente largo. Asimismo, la Comisión ha sido informada de que en Chile la mayoría de las causas (55,5%) iniciadas en el sistema de justicia juvenil, finalizan en menos de un mes[159].

161. Con miras a guiar a los Estados sobre sus obligaciones relativas a las garantías en el sistema de justicia juvenil, la CIDH describirá a continuación las garantías procesales aplicables a los procesos ante los sistemas de justicia juvenil, y explicará cómo dichas garantías en algunos casos revisten particularidades en atención a que se trata de personas en desarrollo.

1. Juez natural

162. En aplicación del principio de especialidad a los sistemas de justicia juvenil, todos los procesos en los que estén involucrados niños menores de 18 años deben ser conocidos por un juez especializado en la materia como parte del derecho de toda persona a ser juzgada por un órgano judicial competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley.

163. Cabe resaltar que el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño extiende la garantía del juez natural a los supuestos en los que se trate de autoridades estatales diferentes de los órganos jurisdiccionales, o de mecanismos alternativos, no judiciales, para resolver el conflicto.

164. Así, como parte del derecho de los niños a ser juzgados por su juez natural, los Estados deben garantizar que los niños menores de 18 años y mayores de la edad mínima para infringir las leyes penales sean juzgados únicamente por jueces especializados en la materia y no por jueces penales ordinarios.

2. Presunción de inocencia

165. El artículo 8 de la Convención Americana es plenamente aplicable a los procesos de justicia juvenil. En dicho artículo se establece que:

[...] 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.

166. Sobre este mismo aspecto, los artículos 40.2.b) y 40.2.i) de la Convención sobre los Derechos del Niño señalan que:

[...] 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.

167. En igual sentido, la regla 17 de las Reglas de La Habana señala que:

Se presume que los menores detenidos bajo arresto o en espera de juicio son inocentes y deberán ser tratados como tales. [...] Los menores detenidos en espera de juicio deberán estar separados de los declarados culpables.

168. La Corte Interamericana ha establecido que el principio de inocencia “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”[160].

169. La CIDH ha advertido que con anterioridad a la entrada en vigor de la Convención sobre los Derechos del Niño, el juez ejercía un papel “proteccionista” que le facultaba, en caso de encontrarse el niño en una situación de peligro o vulnerabilidad, a violentar sus derechos y garantías. Bajo aquel sistema, bastaba la simple imputación de una infracción a las leyes penales para suponer que el niño se encontraba en situación de peligro, lo cual en muchos casos implicaba la imposición de medidas como la internación. Sin embargo, en virtud de la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño, resulta necesario considerar la investigación y eventual sanción de un niño, en función del hecho cometido y no de circunstancias personales. Es decir que, cuando se presenta al juez un niño inculcado por infringir una ley penal, ese niño debe ser tratado como inocente, sin considerar su situación personal[161].

170. La CIDH insta a los Estados a garantizar que los niños acusados de haber infringido una ley penal se presuman inocentes y no sean sometidos a medidas de “protección” a menos que se haya establecido su responsabilidad en el marco de un proceso de aplicación de la justicia juvenil.

3. Derecho de defensa

171. El derecho a la defensa de los niños en el sistema de justicia juvenil está garantizado por el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Tras la adopción de este instrumento internacional se superó la idea de que el niño no necesitaba defensa en tanto el juez asumía la defensa de sus intereses. Bajo el sistema anterior, la defensa era considerada únicamente como un asistente o colaborador del magistrado.

172. También la Convención Americana, en su artículo 8, literales d) y e), establece algunas garantías judiciales mínimas en relación con el derecho de defensa, tales como el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley y el derecho de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.

173. La Comisión Interamericana ha señalado que el derecho a la defensa “incluye varios derechos: contar con el tiempo y los medios para preparar la defensa, tener intérprete o traductor, ser oído, conocer la acusación e interrogar y presentar testigos”[162]. También ha señalado que los Estados tienen el deber jurídico de proveer de un defensor de oficio a las personas menores de edad, cuando no tengan defensor particular, en todos los actos procesales y desde el momento en que se les imputa una infracción[163].

174. Además, cabe agregar que el principio de especialidad también debe ser observado en relación con el derecho a la defensa de los niños, lo que implica que los abogados o asistentes sociales que se designen para su defensa deben estar tanto capacitados en derechos de los niños y especializados en materia de justicia juvenil.

175. La Comisión enfatiza que los Estados deben asegurar el derecho a la defensa de los niños sometidos a procesos ante la justicia juvenil, lo que implica, entre otras cosas, prever su participación en los procedimientos, asegurar la disponibilidad del servicio de defensa pública especializada en todo su territorio, y establecer estándares de calidad del servicio. A los efectos de asegurar la calidad de la defensa es preciso que se adopten modelos de supervisión de las prácticas profesionales y se permita a los niños y sus padres o representantes presentar quejas acerca de la asistencia legal recibida.

4. Principio de contradicción

176. El principio de contradicción se encuentra recogido en el artículo 8 de la Convención Americana en tanto dispone que durante el proceso toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a ciertas garantías mínimas. Esa plena igualdad implica la necesidad de garantizar un verdadero equilibrio entre las partes para la debida defensa de sus intereses y derechos.

177. Asimismo, la regla 7.1 de las Reglas de Beijing establece que en todas las etapas del proceso ante la justicia juvenil se respetará, entre otras garantías procesales básicas, el derecho a la confrontación con los testigos y a interrogar a éstos.

178. Así, para garantizar este principio, los Estados deben asegurar que su sistema de justicia juvenil permita la intervención del niño acusado, por sí mismo o por intermedio de sus representantes, la aportación de pruebas, el examen de las pruebas, la formulación de alegatos, entre otros.

5. Derecho a ser oído y a participar del proceso

179. La CIDH ha señalado que “el derecho del niño a ser oído contempla la oportunidad de expresar su opinión en cualquier procedimiento en el cual se discutan sus derechos, siempre que esté en condiciones de formarse un juicio propio”[164]. A juicio de la CIDH, la Convención sobre los Derechos del Niño reclama el reconocimiento de la autonomía y subjetividad del niño y establece el peso que su opinión puede y debe tener en las decisiones de los adultos[165].

180. Con respecto a la intervención del niño en los procesos, el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño dispone que:

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[166].

181. Así, el derecho a participar en el proceso enriquece al derecho a la defensa en la medida en que implica el derecho de los niños a obtener que comparezcan y se interroguen a los testigos, a no declararse culpable y a no ser obligado a suministrar elementos que lo incriminen.

182. Ahora bien, se ha señalado en este informe que la justicia juvenil únicamente es aplicable a aquellos niños que hayan superado la edad mínima para infringir las leyes penales y que estén por debajo de los 18 años. La sola posibilidad de que estos niños tengan edad para ser sometidos a los sistemas de justicia juvenil implica que se les ha reconocido su capacidad como sujetos del proceso y por tanto debe garantizárseles su derecho a participar de él, por lo que sus opiniones deben ser tomadas en cuenta.

183. Sin embargo, incluso dentro de este límite de edades, debe tomarse en consideración que la capacidad de una persona de 12 años no es igual a la de una de 17 años. De tal forma, resulta necesario realizar algunas precisiones respecto del alcance de la participación de los niños en los procedimientos, con el fin de lograr la protección efectiva de sus derechos conforme al interés superior de éstos.

184. La CIDH coincide con la Corte Interamericana con respecto a que los jueces del sistema de justicia juvenil deben:

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[167].

185. Sobre el tema, la Corte ha señalado la necesidad de tomar 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 tales casos, según la Corte, 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[168].

186. Más aún, la Corte ha aclarado que “cualquier declaración de un menor, en caso de resultar indispensable, debe 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”[169].

187. Respecto de los niños sometidos a la justicia juvenil, es preciso garantizar que cualquier declaración se sujete a las medidas de protección procesal que corresponden a los niños, tales como la posibilidad de no declarar o de guardar silencio mientras es asignada la persona que se encargará de su debida defensa. Debe eliminarse toda posibilidad de que los niños rindan declaraciones que pudieran corresponder a la categoría probatoria de una confesión[170].

188. En ese sentido, los Estados deben además prohibir el desarrollo de actividad probatoria ante autoridades policiales o ante cualquier otra autoridad que no respete las garantías del debido proceso. Especialmente debe respetarse el derecho de los niños a permanecer callados y a no dar testimonio en su contra.

189. Adicionalmente, la Comisión coincide con el Comité de los Derechos del Niño en que es un prerequisite para el ejercicio del derecho a participar en el proceso, el que los niños cuenten con información sobre su situación. En palabras del Comité,

[...] para poder participar efectivamente en el procedimiento, debe ser informado no sólo de los cargos que pesan sobre él [...], sino también del propio proceso de la justicia de menores y de las medidas que podrían adoptarse. [Adicionalmente,] 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[171].

190. Sobre este último aspecto, la regla 14.2 de las Reglas de Beijing establecen que el procedimiento se sustanciará en un ambiente de comprensión, que permita que el menor participe en él y se exprese libremente. A juicio de la CIDH, incumbe a las autoridades asegurarse de que los niños comprendan cada cargo que pesa en su contra, pero también los niños sometidos a un proceso ante la justicia juvenil deben contar con el asesoramiento de un abogado defensor desde el primer momento para poder estar bien informados.

191. Lo anterior implica no sólo la necesidad de explicar a los niños las consecuencias de ingresar al sistema de justicia juvenil en un lenguaje adecuado para su edad, sino que implica adicionalmente la obligación de proveer personal capacitado en el idioma de los niños, particularmente de niños indígenas o provenientes de otras culturas, teniendo así derecho a la asistencia gratuita de un intérprete, así como también de personal entrenado para trabajar con niños con capacidades especiales.

6. Participación de los padres o responsables en el proceso

192. La Corte Interamericana se ha referido a la necesidad de notificar a los familiares o responsables del niño cuando éste es sometido al sistema de justicia juvenil. Al respecto, ha señalado que:

[...] la autoridad que practica la detención y la que se halla a cargo del lugar en el que se encuentra el menor, debe inmediatamente notificar a los familiares, o en su defecto, a sus representantes para que el menor pueda recibir oportunamente la asistencia de la persona notificada[172].

193. Más allá de la notificación, la Comisión considera que debe procurarse la participación de los padres o responsables del niño en los procesos ante la justicia juvenil, excepto en los casos en que dicha participación pueda ser perjudicial conforme al interés superior del niño y su adecuada defensa penal.

194. Sobre este aspecto es clara la regla 15.2 de las Reglas de Beijing cuando dispone que:

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.

195. En el mismo sentido el Comité de los Derechos del Niño ha establecido que:

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[173].

196. Cabe agregar que, al igual que la participación de los niños procesados, la participación de sus padres o responsables requiere que estos sean debidamente notificados y desde el inicio de la situación del niño sometido a proceso e informados sobre la situación procesal del mismo.

197. Finalmente, corresponde aclarar que si bien la participación de los padres o responsables es importante, los Tribunales deben garantizar que éstos no sean criminalizados por las conductas de sus hijos, así como también deben asegurar que los niños no sean sometidos a una respuesta penal más dura en los casos en que sus padres no estén presentes en el proceso.

7. Publicidad y respeto a la vida privada

198. El principio de publicidad del proceso, establecido en el artículo 8.5 de la Convención Americana, tiene limitaciones especiales en la justicia juvenil, donde debe prevalecer la confidencialidad de los expedientes penales y la prohibición de difundir cualquier información que permita identificar a niños acusados de infringir leyes penales. En el marco de los procesos penales juveniles debe garantizarse en todo momento el respeto a la vida privada de los niños acusados. Así lo establecen también las reglas 8.1 y 21.1 de las Reglas de Beijing y la regla 3.12 de las Reglas de Tokio.

199. La Corte Interamericana ha enfatizado que en los casos en los que se considere necesario iniciar un proceso judicial contra un menor de edad, debe regularse estrictamente la publicidad del proceso[174]. Según la Corte:

[...] 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[175].

200. De manera similar, en consideración del derecho a la vida privada establecido en el artículo 16 de la CDN, el Comité de los Derechos del Niño ha recomendado:

[...] 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. [...] 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[176].

201. Adicionalmente, la regla 8.1 de las Reglas de Beijing establece que, para evitar que la publicidad indebida o el proceso de difamación perjudiquen a las personas menores de edad, se respetará en todas las etapas el derecho de los menores a la intimidad.

202. Sobre este aspecto, el Comité de los Derechos del Niño ha establecido que:

[...] 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[177].

203. Por su parte, la CIDH reitera la necesidad de tomar en consideración la privacidad del niño sin disminuir el derecho de defensa de las partes ni restar transparencia a las actuaciones judiciales, para “no caer en el secreto absoluto de lo que pasa en el proceso, sobre todo respecto de las partes”[178].

8. Duración del proceso

204. La especialidad del sistema de justicia juvenil tiene consecuencias también en la duración de los procesos. En razón de la edad de los niños sometidos a esta justicia especializada, las decisiones deben ser tomadas en forma rápida, sin que ello implique negar alguna de las garantías del debido proceso. La importancia de la razonabilidad del plazo de los procesos ante el

sistema de justicia juvenil no se limita únicamente a los casos en que se haya privado de libertad al niño acusado, puesto que, independientemente de las medidas de prisión preventiva, la duración del proceso afecta los derechos de los niños.

205. Al respecto, el Comité de los Derechos del Niño ha señalado que:

[...] 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[179].

206. En razón de lo anterior, la Corte ha identificado el retardo injustificado en la resolución de los procesos seguidos a niños como contrario a las normas internacionales que los protegen[180].

207. La Comisión alienta a los Estados a asegurar una duración breve y razonable de los procesos de justicia juvenil, así como también a establecer un plazo máximo para la emisión de la sentencia de primera instancia y plazos especiales para la tramitación de recursos e incidentes de impugnación en los casos que involucren a niños acusados de infringir leyes penales.

9. Doble instancia y derecho al recurso

208. El derecho al recurso constituye uno de los derechos fundamentales de los niños sometidos a la justicia juvenil. Este derecho implica la posibilidad de recurrir ante una autoridad judicial superior toda decisión que les afecte, de forma tal que un tribunal superior que pueda revisar las actuaciones del inferior.

209. El derecho a un recurso rápido y sencillo se encuentra garantizado por los artículos 8.2.h) y 25 de la Convención Americana y por el artículo 40.2.b.v) de la Convención sobre los Derechos del Niño, según el cual, si se considerare que un niño ha infringido, en efecto, las leyes penales, 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. El derecho de apelación ante una autoridad superior también está garantizado por la regla 7.1 de las Reglas de Beijing.

210. La CIDH reitera que, en aplicación de los artículos 8.2.h de la Convención Americana y 40.2.b.v) de la Convención sobre los Derechos del Niño:

El niño debe gozar del derecho a que un tribunal revise la medida que le ha sido impuesta, para controlar así el poder punitivo de las autoridades. Dicha garantía debe estar vigente en cualquier procedimiento en el que se determinen los derechos del niño, y en especial cuando se apliquen medidas privativas de libertad[181].

211. La Comisión enfatiza que, en todos los casos, el derecho al recurso debe garantizar un nuevo examen integral de toda la decisión recurrida, lo que implica que este recurso debe incluir la posibilidad de impugnar la adopción de medidas cautelares y de sanciones, así como toda resolución judicial relevante.

10. Non bis in idem y cosa juzgada

212. Finalmente, aunque en la Convención sobre los Derechos del Niño no exista una disposición a este respecto, la Comisión considera oportuno recordar que los niños acusados de infringir leyes penales están protegidos también por el artículo 8.4 de la Convención Americana,

que establece que el inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

213. En relación con este principio, la Corte señaló que “entre los elementos que conforman la situación regulada por el artículo 8.4 de la Convención se encuentra la realización de un primer juicio que culmina en una sentencia firme de carácter absolutorio”[182]. Para la Comisión Interamericana el principio non bis in idem “tiene por objeto plasmar una salvaguarda en favor de las personas absueltas en forma definitiva para que no sean sometidas a un nuevo juicio por los mismos hechos que fueron objeto de juicio en el primer proceso”[183].

214. Asimismo, el principio de non bis in idem implica que una persona condenada por sentencia firme, no pueda ser condenada nuevamente si existe identidad en los hechos y en el contenido del fundamento jurídico que tipificó la conducta como delictiva. Por ejemplo, si la conducta sancionada por la ley penal coincide con la conducta sancionada por otra norma punitiva, en ocasiones incluso de carácter administrativo, y existe identidad en los hechos por los cuales el niño fue condenado por sentencia firme, éste no podrá ser condenado nuevamente porque ello implicaría violar este principio. Sin embargo, ello no implica desconocer la posibilidad de que exista concurso de delitos o la posibilidad de que, aunque exista una sentencia firme, en instancias posteriores los órganos judiciales valoren el delito originalmente imputado en beneficio del infractor.

215. Dentro de la justicia juvenil, el principio de non bis in idem cobra mayor importancia si se tiene en cuenta que este sistema contempla medidas alternativas a la judicialización o a la privación de la libertad, las cuales una vez aplicadas, implicarían, como lo ha sostenido el Comité de los Derechos del Niño, el cierre definitivo del caso sin equipararse la decisión a una condena[184]. Si el caso es cerrado definitivamente a través de las medidas alternativas a la judicialización y a la privación de la libertad, la Comisión considera necesario que los Estados cuenten con registros administrativos, en el primer caso, o de antecedentes ante la justicia juvenil, en el segundo caso, con la información confidencial de niñas, niños y adolescentes sujetos a dichas medidas, con la finalidad de evitar que las autoridades del sistema judicial juvenil procesen, e incluso, condenen a los niños, niñas y adolescentes nuevamente por los mismos hechos en contravención del principio non bis in idem.

216. Con relación a los delitos continuados cometidos por personas menores de edad, la Comisión recomienda a los Estados tomar en consideración este principio al valorar hechos sancionados por la justicia juvenil mientras el niño, la niña o el adolescente era menor de edad a efectos de no volver a responsabilizar a la persona penalmente por los mismos hechos ante la justicia penal ordinaria.

11. Reincidencia dentro del sistema de justicia juvenil y para efectos del sistema de justicia penal ordinario

217. La Comisión considera que la institución de la reincidencia para efectos del aumento de la pena es excepcional dentro del sistema de justicia juvenil. Esto implica que si el juez adopta alguna de las medidas alternativas a la judicialización en un caso específico, dichos niños, niñas y adolescentes no podrán considerarse reincidentes en caso de cometer una nueva infracción a las leyes penales. Tampoco podrá considerarse para efectos de reincidencia dentro del sistema de justicia juvenil conductas de niños menores de la edad mínima de responsabilidad o de imputabilidad ante dicho sistema.

218. Por otro lado, la Comisión considera que las infracciones penales cometidas dentro del sistema de justicia juvenil no podrán ser tomadas en consideración para efectos de reincidencia dentro de la justicia penal ordinaria.

12. Registro de antecedentes ante la justicia juvenil

219. La Comisión considera que, a efecto de prevenir la estigmatización de las niñas, niños y adolescentes, los datos personales en registros de antecedentes ante la justicia juvenil deben ser automáticamente suprimidos una vez que la niña, el niño o el adolescente alcance la mayoría de edad, salvo aquella información que, dentro de un plazo determinado y a petición de algún interesado, los tribunales competentes consideren excepcionalmente relevante a efectos de salvaguardar los derechos del propio niño (ahora adulto) o de terceros, conforme a un fin legítimo, de forma objetiva y razonable. Lo mismo aplicaría a los registros administrativos de niños que estuvieron sujetos a medidas alternativas a la judicialización.

220. La CIDH coincide con las Reglas de Beijing en el sentido de que es vital que los Estados garanticen la confidencialidad de la información contenida en los registros de antecedentes ante la justicia juvenil de las niñas, niños y adolescentes que han sido acusados, procesados o condenados por infringir una ley penal dentro del sistema de justicia juvenil, y que sólo tendrán acceso a dicha información las personas que participen directamente en la tramitación de un caso en curso, así como personas debidamente autorizadas. Conforme a las Reglas de Beijing, la Comisión reitera que la información contenida en los registros de antecedentes ante la justicia juvenil no deberá utilizarse en procesos de adultos relativos a casos subsiguientes en los que esté implicado el mismo delincuente[185]. Para la Comisión no deberán ser valorados los antecedentes ante la justicia juvenil para efectos de reincidencia por la justicia penal ordinaria en caso de que la misma persona cometa un delito cuando adquiera la mayoría de edad.

G. Alternativas a la judicialización de niñas, niños y adolescentes infractores de las leyes penales

221. El artículo 40.3.b de la Convención sobre los Derechos del Niño dispone que, siempre que sea apropiado y deseable, se adoptarán medidas para tratar a los niños a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido leyes penales, sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendido de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

222. En cumplimiento de dicho artículo, así como en aplicación del principio de excepcionalidad del sistema de justicia juvenil y en respeto de las obligaciones especiales de protección que se derivan del artículo 19 de la Convención Americana y del artículo VII de la Declaración Americana, los Estados deben limitar el uso del sistema de justicia juvenil y ofrecer alternativas a la judicialización.

223. La Corte Interamericana ha señalado que, a la luz de las normas internacionales pertinentes en la materia, la jurisdicción especial para niños en conflicto con la ley, así como sus leyes y procedimientos correspondientes, deben caracterizarse, *inter alia*, por la posibilidad de adoptar medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales. La Corte explicó que lo anterior procura reconocer el estado general de vulnerabilidad del niño ante los procedimientos judiciales, así como el impacto mayor que genera al niño el ser sometido a un juicio penal[186].

224. Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño, en su observación sobre este artículo de la Convención sobre los Derechos del Niño, ha señalado que:

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[187].

225. Las alternativas existentes en los distintos Estados de la región varían y no siempre se aplican de manera uniforme ni preferente. Por lo general, dichas alternativas incluyen programas de remisión, medios alternativos de solución de controversias, así como también la aplicación de criterios de oportunidad, aún cuando estos programas se denominen de distinta manera en las legislaciones internas de cada Estado. Sin embargo, la información disponible sobre la frecuencia con la que estas alternativas son aplicadas en los distintos Estados de la región es escasa[188].

226. La Comisión nota también que si bien varios Estados cuentan con procedimientos que establecen alternativas a la judicialización de los conflictos, estos procedimientos no siempre observan las salvaguardas necesarias para proteger adecuadamente los derechos de los niños. Particularmente, preocupa a la Comisión que las facultades discrecionales que las distintas autoridades tienen para dar paso a estas medidas alternativas se ejerzan de manera discriminatoria o impliquen una distinción arbitraria en perjuicio de niños pertenecientes a minorías.

227. La CIDH subraya que en todas las alternativas a la justicia juvenil deben cumplirse de manera irrestricta las garantías del debido proceso, y, para reducir la discrecionalidad de las autoridades, es preciso contar con la opinión del niño, en el caso de la desestimación del caso, o del consentimiento libre y sin presiones del niño acusado, en el caso de los medios alternativos de solución de controversias o de las medidas de remisión, quien deberá ser debidamente asesorado por su abogado defensor[189]. La CIDH también señala que la aplicación de estas medidas con respecto a un niño no puede ser considerada como un antecedente en futuros procesos ante la justicia juvenil a los que se vea enfrentado a causa de una presunta infracción de leyes penales. En estos casos, los registros sólo tendrán efectos informativos y su acceso estará limitado a las autoridades competentes del sistema de justicia juvenil. Adicionalmente, la Comisión enfatiza la importancia de que exista una revisión o recurso judicial respecto de la adopción de estas medidas alternativas. En caso de que no se tome en cuenta la opinión de la niña, niño o adolescente o su consentimiento, dependiendo de la medida de que se trate, en estos casos deberá proceder el recurso efectivo correspondiente ante autoridad judicial especializada en la materia. En todos los casos deberá tenerse en cuenta el interés superior del niño y los demás principios de la justicia juvenil.

228. La Comisión insta a los Estados a adoptar legislación que permita implementar alternativas a la judicialización en los procesos para determinar la responsabilidad juvenil. La adopción de leyes que promuevan estas medidas debe ir acompañada de una adecuada asignación de recursos para programas comunitarios para asegurar su disponibilidad en todo el territorio de los Estados. Asimismo, estas leyes deben ir acompañadas de procesos de capacitación continuos a través de los cuales se enfatizan los impactos nocivos que el sistema sancionatorio puede tener en los niños y se controvierta la percepción de que las conductas de los niños requieren respuestas de mano dura a través de la justicia juvenil.

229. Al mismo tiempo, la CIDH insta a los Estados a tomar en cuenta las preocupaciones señaladas por la Comisión en esta sección del informe y a adoptar todas las medidas necesarias para que estas alternativas sean implementadas en respeto y garantía de los derechos de los niños y al interés superior del niño, sobre todo en delitos no considerados como graves. A continuación la

CIDH describirá los aspectos principales de las alternativas a la judicialización que se han implementado en la región.

1. Desestimación del caso

230. En varias legislaciones, este mecanismo de salida anticipada del proceso se ha denominado como principio o criterio de oportunidad. Esta medida implica la posibilidad de que cuando el conflicto llegue a la instancia judicial se decida no iniciar un procedimiento respecto del mismo en el caso de algunas infracciones a las leyes penales. El caso es desestimado y, por lo general, no da lugar a ningún tipo de respuesta por parte del Estado.

231. Esta alternativa a la judicialización de los procesos de justicia juvenil ha sido recogida de diversas formas en las legislaciones del continente. Por ejemplo, en Costa Rica el juez únicamente puede aplicar el criterio de oportunidad mediando acuerdo con el ministerio público, mientras que en Uruguay puede aplicarse este principio en cualquier momento del proceso y en cualquier tipo de procedimiento. En El Salvador, esta alternativa se reserva para el caso de delitos sancionados con una pena de prisión cuyo mínimo no exceda los tres años. La legislación canadiense otorga facultades discrecionales a la policía para desestimar el caso y decidir si es suficiente una advertencia, una amonestación o su remisión a un programa comunitario, siempre y cuando el niño acepte la responsabilidad del delito.

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

2. Medios alternativos de solución de controversias

233. La Corte Interamericana ha señalado que, como alternativa a la judicialización de los problemas que afectan a los niños, “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” [190].

234. La Comisión observa además que el uso de medios alternativos de justicia puede facilitar la reconciliación entre la víctima y el infractor, así como también puede ayudar a la reintegración del niño en la comunidad. Asimismo, estos mecanismos pueden resultar particularmente eficaces para atender los casos de niños infractores en comunidades indígenas.

235. Algunas legislaciones de la región prevén la existencia de acuerdos conciliatorios entre la víctima y el ofensor, así como la posibilidad de acceder a instancias de mediación y otros medios alternativos de solución de controversias para hacer frente a la infracción presuntamente cometida por el niño, sin recurrir al proceso judicial previsto.

236. Estos medios alternativos típicamente incluyen procesos de justicia reformativa. Los Principios Básicos de Naciones Unidas para la Aplicación de Programas de Justicia Reformativa en Materia Penal se refieren a la justicia reformativa como una respuesta evolutiva al delito que promueve la armonía social mediante la recuperación de las víctimas, los delincuentes y las comunidades. Añaden que el proceso de justicia reformativa es aquél en que la víctima, el delincuente y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito, participan conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador.

237. Las experiencias en la región con respecto a la aplicación de medios alternativos de solución de controversias respecto de niños infractores son diversas. Por lo general, los Estados que incorporan medios alternativos para la solución de controversias relacionadas con la presunta infracción de una ley penal por parte de un niño, limitan su campo de aplicación a delitos no violentos. Según la información recibida por la CIDH, algunos Estados, como Costa Rica y Nicaragua, han desarrollado una práctica de utilización habitual de este tipo de mecanismos, mientras que en otros Estados, como Uruguay, a pesar de existir normas al respecto, los casos en los que se aplican estos mecanismos no alcanzan el 1% de los casos.

238. La Comisión mira positivamente la información recibida respecto de un programa desarrollado en el municipio de São Caetano do Sul, en São Paulo, que es el estado con el mayor número de niños privados de libertad en Brasil. El proyecto ha tenido buenos resultados, pero cabe resaltar que ha sido desarrollado por iniciativa del juez especializado de ese municipio, sin que exista información sobre el funcionamiento de medidas de justicia restaurativa en otras áreas de Brasil. La Comisión también valora la información recibida con respecto a Canadá, donde la ley de justicia juvenil prevé el establecimiento de Comités de Justicia Juvenil, compuestos por miembros de la comunidad interesados en asuntos de la juventud, que pueden incluir voluntarios y profesionales, como maestros policías. Según se ha informado a la CIDH, dichos Comités admiten remisiones de la policía o la fiscalía para organizar reuniones entre víctimas e infractores con fines de mediación y reconciliación[191]. La legislación canadiense también prevé el establecimiento de Conferencias de Justicia Juvenil. Una Conferencia, que es un concepto derivado de los mecanismos tradicionales mediante los cuales muchas comunidades aborígenes resuelven conflictos, se define como un grupo de personas que se reúnen para aconsejar sobre la forma de atender a un niño en conflicto con la ley. Los participantes en una Conferencia pueden incluir a los infractores, las víctimas y miembros de la comunidad y con frecuencia se concentran en lograr objetivos de justicia reformativa[192].

239. La Comisión insta a los Estados a ampliar el uso de medios alternativos de solución de controversias para enfrentar los conflictos que surgen de posibles infracciones a la ley penal cometidas por niñas, niños y adolescentes, y observa que estos medios alternativos pueden tener un impacto positivo en los niños al facilitar su reconciliación con la víctima y la comunidad. Al mismo tiempo, la Comisión subraya la importancia de salvaguardar todos los derechos de los niños en la aplicación de estos medios alternativos, así como también la necesidad de limitar su aplicación a los casos necesarios para garantizar el interés superior del niño. Específicamente, los mecanismos de justicia restaurativa deben de respetar las garantías judiciales y no constituir un medio sustitutivo de la justicia ordinaria.

240. Más aún, la Comisión señala que este tipo de procesos podrían estar orientados a generar acuerdos entre la víctima y el acusado respecto a diversos delitos, debieran limitarse a situaciones en las que hay pruebas suficientes para inculpar al niño acusado y sólo deben ponerse en funcionamiento cuando exista el consentimiento libre e informado de la víctima y del niño infractor, quien deberá ser debidamente asesorado por su abogado defensor. La participación del niño en estos procesos no debe utilizarse como prueba o antecedente en procedimientos posteriores. La Comisión también estima necesario que estos procesos sean sometidos a supervisión judicial, de forma tal que el juez pueda aprobar, modificar o desestimar cualquier acuerdo alcanzado y cerciorarse de que se hayan garantizado los derechos del niño conforme al interés superior del niño y que se haya recabado la voluntad tanto del presunto autor de la infracción como de la víctima con la información y el asesoramiento necesario[193].

3. Participación en programas o servicios de remisión

241. La regla 11.1 de las Reglas de Beijing señala que, cuando proceda, se examinará la posibilidad de ocuparse de las personas menores de edad delincuentes sin recurrir a las autoridades competentes para que los juzguen oficialmente. Añade que 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.

242. El Comité de los Derechos del Niño ha hecho hincapié en los siguientes elementos como de particular importancia para salvaguardar los derechos de los niños en la aplicación de programas de remisión:

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[194].

243. Varios Estados de la región han puesto en práctica programas que involucran remitir a los niños a distintos tipos de servicios o programas. En los Estados anglófonos de la región, estos programas y servicios a menudo corren a cargo de la policía, como es el caso de Belice y Barbados. En América Latina, estos programas se ofrecen con frecuencia por parte de ONGs o instituciones de servicios sociales; también es común que los jueces remitan a los niños a servicios disponibles para la población en general, como asesoría psicológica o programas contra el abuso de drogas. En algunas legislaciones como la de El Salvador, la remisión requiere un acuerdo entre el niño y la presunta víctima, así como la reparación del daño. La legislación de Guatemala también prevé que si el juez considera que no procede la continuación del proceso, citará a las partes a una audiencia y previo acuerdo con ellos resolverá remitir al adolescente a programas comunitarios, con el apoyo de su familia y bajo control de la institución que los realice.

244. Por lo general, este tipo de alternativas son dispuestas por la autoridad judicial, pero en algunos casos se trata de una disposición del Ministerio Público, como es el caso de Perú. Asimismo, la Comisión observa que es común que los funcionarios policiales tengan facultades discrecionales para poner en práctica la remisión a un programa o servicio. Estas facultades de la policía pueden dar paso a la aplicación selectiva de esta alternativa al proceso ante la justicia juvenil, lo que a su vez crea oportunidades para discriminación. Más aún, la autoridad que ejerce la policía aumenta la posibilidad de que los niños que participan “voluntariamente” en un programa policial se sientan presionados o coaccionados a hacerlo. La Comisión considera que los programas de remisión y prevención que administran las instituciones de servicios sociales y que no tienen vínculos con la policía plantean un menor riesgo de que los niños sean coaccionados a participar.

245. Para la CIDH, la remisión implica la supresión del procedimiento ante la justicia juvenil y la reorientación hacia servicios apoyados por la comunidad, por lo que estos casos no debieran ser considerados para efectos de reincidencia. Esta alternativa pretende evitar, en todos los casos en los que sea posible, la puesta en funcionamiento de los sistemas penales formales, a través de una reorientación del conflicto hacia servicios apoyados por la comunidad. Se han considerado especialmente recomendables los programas que entrañan la avenencia mediante la indemnización de la víctima y los que procuran evitar futuras transgresiones de la ley gracias a la supervisión y orientación temporales. La remisión a un servicio puede implicar que no se imputen cargos o que se desista de ellos. Otra opción es requerir que se complete un programa o que se asista en forma satisfactoria a un servicio durante un lapso específico antes de acordar la no imputación o la desestimación de los cargos.

246. En todas las decisiones relacionadas con los programas o servicios de remisión, las autoridades encargadas de la investigación del caso y los jueces deberán dar una respuesta rápida e inmediata y deberán atender a la recomendación de expertos o asistentes sociales que adicionalmente estarán involucrados en el monitoreo de los resultados. Todas las autoridades en estos casos deberán estar capacitadas conforme al corpus juris de los derechos del niño y los expertos o asistentes sociales deberán tener un enfoque multidisciplinario, sobre todo en áreas como la psicología. Deberá incluirse la participación de los padres al implementarse estos programas, incluso la asistencia escolar, siempre que ello no sea contrario al interés superior del niño.

Citas bibliográficas

[11] La Comisión ha sostenido que la Convención sobre los Derechos del Niño implica un cambio sustancial respecto de la manera de tratar el tema de la infancia. Esta transformación se conoce como la sustitución de la ‘doctrina de la situación irregular’ por la ‘doctrina de la protección integral’, que en otros términos significa pasar de una concepción de los ‘menores’ como objeto de tutela y protección, a considerarlos como sujetos plenos de derecho. CIDH, Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay, OEA/Ser.L/VII.110, Doc. 52, 9 de marzo de 2001, capítulo VII, párr. 11.

[12] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 96.

[13] Artículo 19.- Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y el Estado.

[14] Artículo VII.- Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a la protección, cuidados y ayuda especiales.

[15] CIDH, Informe No. 41/99, Caso 11.491, Admisibilidad y Fondo, Menores detenidos, Honduras, 10 de marzo de 1999, párr. 72.

[16] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párrs. 37 y 53; y Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 194.

[17] Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990.

[18] Adoptadas por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 40/33, de 29 de noviembre de 1985.

[19] Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990.

[20] Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

[21] Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990.

[22] Adoptada por el Comité de los Derechos del Niño el 25 de abril de 2007.

[23] Véase Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 59.

[24] Corte IDH. Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130, párr. 134.

[25] Véase CIDH. Informe Sobre el Castigo Corporal y los Derechos Humanos de las Niñas, Niños y Adolescentes, OEA/Ser.L/V/II.135, 5 de agosto de 2009, párr. 25.

[26] Véase Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párrs. 53 y 137.

[27] En este sentido, el interés superior del niño implica un rechazo tanto de doctrinas como la de la “situación irregular”, que sitúa al niño como un objeto de compasión o represión y parten en gran medida de perfeccionismos o paternalismos injustificados, como también de doctrinas que desconozcan en gran medida la vulnerabilidad de los niñas, niños y adolescentes de forma contraria a la adecuada satisfacción de sus necesidades. Véase González Contró, Mónica, Derechos Humanos de los Niños: una propuesta de fundamentación, UNAM, México, 2008. El Comité de los Derechos del Niño se ha referido a la doctrina de la “situación irregular” de forma expresa. Véase Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Argentina, CRC/C/15/Add. 187, 9 de octubre de 2002, párrs. 15, 40 y 6.

[28] Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 10.

[29] Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 10, y Observación General No. 12, El derecho del niño a ser escuchado, CRC/C/GC/12, 20 de julio de 2009, párr. 57.

[30] Véase ECHR. Case of Neulinger and Shuruk v. Switzerland, Application No. 41615/07, Judgment, Grand Chamber, 6 de julio de 2010, párr. 138. En los casos en que los niños menores de la edad mínima de imputabilidad penal infrinjan las leyes penales, la exclusión legal deberá ser genérica sin que deba hacerse un análisis caso por caso. Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 105.

[31] Véase Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 12, El derecho del niño a ser escuchado, CRC/C/GC/12, 20 de julio de 2009, párrs. 29 y 59.

[32] Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párrs. 43 a 45.

[33] CIDH, Informe No. 41/99, Caso 11.491, Admisibilidad y Fondo, Menores detenidos, Honduras, 10 de marzo de 1999, párr. 113.

[34] CIDH, Informe No. 62/02, Caso 12.285, Fondo, Michael Domingues, Estados Unidos, 22 de octubre de 2002, párr. 83.

[35] Corte IDH. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 185.

[36] Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párrs. 24 y 25.

[37] CIDH, Informe No. 41/99, Caso 11.491, Admisibilidad y Fondo, Menores detenidos, Honduras, 10 de marzo de 1999, párr. 117.

[38] Cfr. CIDH, Informe No. 62/02, Caso 12.285, Fondo, Michael Domingues, Estados Unidos, 22 de octubre de 2002, párr. 80.

[39] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 42.

[40] Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párrs. 36 y 37.

[41] Defensoría del Pueblo del Estado de Bolivia, IX Informe del Defensor del Pueblo al Congreso Nacional, Gestión 2006, pág. 143. Disponible en: <http://www.defensoria.gob.bo/files/informes/flinfnoveno79987501.pdf>.

[42] DEITCH, Michele, et al, From Time Out to Hard Time: Young Children in the Criminal Justice System, University of Texas at Austin, LBJ School of Public Affairs, Austin, 2009, pág. 22. Disponible en inglés en: <http://www.utexas.edu/lbj/news/story/856/>.

[43] Artículo 4: La imposición de pena respecto del menor a que se refiere el artículo segundo estará supeditada a los siguientes requisitos:

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

Una vez cumplidos estos requisitos, si las modalidades del hecho, los antecedentes del menor, el resultado del tratamiento tutelar y la impresión directa recogida por el juez hicieren necesario aplicarle una sanción, así lo resolverá, pudiendo reducirla en la forma prevista para la tentativa.

[44] Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 10.

[45] Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10. Los derechos del niño en la justicia de menores. CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 38.

[46] Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párrs. 32 y 33.

[47] Así también lo interpretó la propia Corte Europea de Derechos Humanos al indicar que “the Court must also recall that the Convention is a living instrument which, as the Commission rightly stressed, must be interpreted in the light of present-day conditions”. Véase ECHR, Case of Tyrer v. United Kingdom, Application No. 5856/72, Judgement, 25 de abril de 1978, párr. 31. Asimismo, la CIDH ha señalado que la “interpretación evolutiva de la Convención Americana es consistente con las normas de interpretación establecidas en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados de 1969, en virtud del cual los órganos interamericanos han aplicado un método de interpretación que tiene en cuenta el sistema dentro del cual se inscriben los tratados respectivos”. Véase CIDH, Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/II., Doc. 56/09, 30 de diciembre de 2009, párr. 10.

[48] Panamá disminuyó la edad mínima para responsabilizar a niños, niñas y adolescentes ante la justicia juvenil, pasando de 14 a 12 años de edad. Véase Artículo 2 de la Ley No. 6 de 2010 que reforma al artículo 7 de la Ley No. 40 de 1999 sobre el Régimen Especial de Responsabilidad Penal para la Adolescencia.

[49] Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 30.

[50] Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 34.

[51] Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 35.

[52] 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”. Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 31.

[53] El Comité de los Derechos del Niño se refirió expresamente a la criminalización de los niños como sigue: “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)”. Véase Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 96.

[54] Artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

[55] La opinión del Sr. Thomas Hammarberg, Comisionado para los Derechos Humanos del Consejo de Europa, está disponible en:
http://www.coe.int/t/commissioner/Viewpoints/070611_en.asp.

[56] Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 108.

[57] Corte IDH. Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 121.

[58] Corte IDH. Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16, párr. 47; Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 131; Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 85; Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 139; Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 78; Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 125; y Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay.

Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 224.

[59] Reglas de Tokio, regla 3.1 y 11.1.

[60] CIDH, Informe No. 41/99, Caso 11.491, Admisibilidad y Fondo, Menores detenidos, Honduras, 10 de marzo de 1999, párrs. 109 y 110.

[61] Corte IDH. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 83.

[62] CIDH. Intervenciones escritas y orales respecto de la Opinión Consultiva 17/02. En Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, pág. 21.

[63] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 110.

[64] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, punto resolutivo N° 12.

[65] Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 40.2.a; Directrices de Riad, directriz 56. Véase Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párrs. 108 a 111.

[66] Véase CIDH, Informe N° 16/08, Caso 12.359, Admisibilidad, Cristina Aguayo Ortiz y otros, Paraguay, 6 de marzo de 2008.

[67] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 113.

[68] Corte IDH. Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 228 y Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 77.

[69] Según la Corte IDH, estas medidas sustitutorias pueden incluir, inter alia, “la supervisión estricta, la custodia permanente, la asignación a una familia, el traslado a un hogar o a una institución educativa, así como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, los programas de enseñanza y formación profesional, y otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones”. Véase Corte IDH. Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párrs. 228 y 230.

[70] Corte IDH. Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 225.

[71] Artículo 222 del Código del Niño, Niña y Adolescente.

[72] Artículo 225 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

[73] Artículo 103 del Código de la Niñez y la Adolescencia.

[74] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 109.

[75] CIDH, Informe No. 41/99, Caso 11.491, Admisibilidad y Fondo, Menores detenidos, Honduras, 10 de marzo de 1999, párr. 125.

[76] Corte IDH. Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 211.

[77] Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 40.4 y Reglas de Beijing, regla 6.3.

[78] DEITCH, Michele, et al, From Time Out to Hard Time: Young Children in the Criminal Justice System, University of Texas at Austin, LBJ School of Public Affairs, Austin, 2009, págs. xiii, 21, 22. Disponible en inglés en: <http://www.utexas.edu/lbj/news/story/856/>.

[79] Por ejemplo, en Georgia, Estados Unidos, cualquier joven de más de 13 años es remitido a los tribunales para adultos si es acusado de homicidio, asesinato intencional sin premeditación, sodomía con agravante de violación, abuso de niños con agravantes, lesiones sexuales con agravantes o asalto a mano armada cometido con arma de fuego. DEITCH, Michele, et al, From Time Out to Hard Time: Young Children in the Criminal Justice System, University of Texas at Austin, LBJ School of Public Affairs, Austin, 2009, pág. 19. Disponible en inglés en: <http://www.utexas.edu/lbj/news/story/856/>.

[80] Respecto a Antigua y Barbuda, el Comité de los Derechos del Niño observó que “un menor (al que se define como una persona menor de 16 años) puede ser juzgado como un adulto si se le acusa de homicidio conjuntamente con un adulto”. Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Antigua y Barbuda, CRC/C/15/Add.247, 3 de noviembre de 2004, párr. 68(a). Asimismo, la Sección 72(2) de la Ley de Cuidado y Protección Infantil de Jamaica dispone que “Sujetándose a la subsección (3), un cargo presentado conjuntamente contra un menor y una persona mayor de dieciocho años no se oirá en el Tribunal de Niños.” (La subsección 3 declara que si un Tribunal de Niños descubre que una persona que está procesando tiene más de 18 años, puede continuar oyendo el caso, pero se considerará que el tribunal tiene todas las facultades de un tribunal en relación con una persona mayor de 18 años de edad). Véase Ley de Cuidado y Protección Infantil de Jamaica, 2004.

[81] El Comité de los Derechos del Niño instó a Surinam a “que vele por que sean derogadas las normas que otorgan a los jueces poder discrecional para tratar a niños de entre 16 y 18 años como adultos”. Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Surinam, CRC/C/SUR/CO/2, 18 de junio de 2007, párr. 70 (a).

[82] Por ejemplo, la CIDH ha sido informada que desde 1998 se realiza anualmente el Curso de Protección Jurisdiccional de Derechos del Niño para Jueces, Abogados y Fiscales en el marco de una Iniciativa común de las Oficinas de UNICEF de Argentina, Chile y Uruguay, a la cual desde el año 2005 se sumó la de Paraguay. A partir de 2004 el curso cuenta con acreditación académica otorgada por la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales de Chile, la que se otorga a los participantes que aprueben la evaluación. El curso tiene como objetivo capacitar a abogados

defensores, fiscales y jueces en los sistemas judiciales de protección de los derechos de la infancia, favoreciendo el desarrollo de habilidades y conocimientos que fortalezcan la aplicación de un enfoque de garantía de los derechos humanos de la infancia en el razonamiento de los operadores del sistema judicial.

[83] Esta información se basa en entrevistas con funcionarios gubernamentales y de los tribunales de Surinam y Guyana en abril de 2009.

[84] Esta información se basa en entrevistas con funcionarios gubernamentales y de los tribunales de Surinam en abril de 2009.

[85] Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 12, El derecho del niño a ser escuchado, CRC/C/GC/12, 20 de julio de 2009, párr. 34.

[86] Corte IDH, Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 55.

[87] Véase CIDH, Escrito de demanda en el caso Karen Atala e hijas de fecha 17 de septiembre de 2010, Caso No. 12.502, Chile, párrs. 85 y 86. Disponible en <http://www.cidh.oas.org/demandas/12.502SP.pdf>. Mientras que la Corte Interamericana ha aplicado estos parámetros al análisis de restricciones en el ejercicio de diferentes derechos de la Convención Americana, para la Comisión dichos criterios implicarían lo siguiente dentro del análisis en materia de igualdad y no discriminación: i) en cuanto al requisito de idoneidad, la Comisión indicó que se refiere a la relación de medio a fin entre la medida que interfiere o restringe el ejercicio de un derecho y el fin que pretende perseguir. El juicio de idoneidad no incorpora en principio un juicio de valor sobre la medida. Es un juicio objetivo a través del cual se establece si existe una relación lógica de causalidad; ii) en cuanto al requisito de necesidad, la Comisión indicó que incorpora la determinación de si el Estado contaba con otros medios menos restrictivos e igualmente idóneos para contribuir a lograr el fin legítimo que persigue; y iii) en cuanto al requisito de proporcionalidad en sentido estricto, la Comisión señaló que se relaciona con la ponderación entre el sacrificio del derecho restringido o en el cual la medida estatal tiene injerencia, y los beneficios de la misma en términos del logro del fin perseguido. Por su parte, la Corte Interamericana ha tomado en cuenta estos criterios en casos relacionados con restricciones en el ejercicio de los derechos consagrados en la Convención Americana. Véase Corte IDH, Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 93; Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No, párrs. 58, 70, 74 y 84; Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193, párr. 56 y; Caso Escher y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de julio de 2009, párr. 129.

[88] Corte IDH. Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 186.

[89] Corte IDH. Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 209.

[90] Véase CIDH, Escrito de demanda en el caso Karen Atala e hijas de fecha 17 de septiembre de 2010, Caso No. 12.502, Chile, párr. 80. Disponible en <http://www.cidh.oas.org/demandas/12.502SP.pdf>.

[91] Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 46.

[92] Véase Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 55.

[93] Véase CIDH, Escrito de demanda en el caso Karen Atala e hijas de fecha 17 de septiembre de 2010, Caso No. 12.502, Chile, párr. 88; Véase también Courtis, Christian, “Dimensiones conceptuales de la protección legal contra la discriminación”, en Revista Derecho del Estado, No. 24, 2010, págs. 16 y 122.

[94] Véase CIDH, Escrito de demanda en el caso Karen Atala e hijas de fecha 17 de septiembre de 2010, Caso No. 12.502, Chile, párr. 89. Disponible en <http://www.cidh.oas.org/demandas/12.502SP.pdf>.

[95] Véase Corte IDH. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párrs. 450 y 451.

[96] CIDH, Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas, OEA/Ser. L/V/II. doc.68, 20 de enero de 2007, párr. 90. Véase Corte IDH. Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130, párr. 141; ECHR, Case of Hoogendijk v. the Netherlands, Application No. 58461/00, Judgement, 6 de enero de 2005; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, Observación General No. 20, La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), E/C.12/GC/20, 2 de julio de 2009, párr. 10; y Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Althammer et al v. Austria, Comunicación No. 998/2001, CCPR/C/78/D/998/2001, 8 de agosto de 2003, párr. 10.2.; Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de las Naciones Unidas, L.R. et al. v. Slovakia, Comunicación No. 31/2003, CERD/C/66/D/31/2003, 7 de marzo de 2005, párr. 10.4.

[97] Véase CIDH, Escrito de demanda en el caso Karen Atala e hijas de fecha 17 de septiembre de 2010, Caso No. 12.502, Chile, párr. 80. Disponible en <http://www.cidh.oas.org/demandas/12.502SP.pdf>.

[98] Véase CIDH, Escrito de demanda en el caso Karen Atala e hijas de fecha 17 de septiembre de 2010, Caso No. 12.502, Chile, párr. 81. Disponible en <http://www.cidh.oas.org/demandas/12.502SP.pdf>.

[99] Véase, entre otros, Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Paraguay, CRC/C/15/Add.166, 6 de noviembre de 2001, párrs. 27 y 28; Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Guatemala, CRC/C/15/Add.154, 9 de julio de 2001, párrs. 26 y 27; y Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Belice, CRC/C/15/Add.99, 10 de mayo de 1999, párr. 16.

[100] Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 55.

[101] Por ejemplo, la Sección 24 de la Ley de Cuidado y Protección Infantil de Jamaica señala que: “1) El padre o tutor de un menor puede presentarlo ante un tribunal juvenil y cuando dicho padre o tutor prueba al tribunal que no es capaz de controlar al menor, el tribunal podrá emitir una orden con respecto al menor si está convencido de que (a) es conveniente atender al menor y (b) el padre o tutor comprende los resultados que se derivarán de la orden y acepta su emisión. 2) Una orden conforme a la subsección (1) puede ser (a) una orden de envío a un centro correccional o (b) una determinación de que el menor (i) sea puesto bajo la tutela de una persona apta [...] (ii) sea colocado durante un período específico, no mayor de tres años, bajo la supervisión de un funcionario de libertad condicional y atención posterior, o de alguna otra persona [...]”. Véase Ley de Cuidado y Protección Infantil de Jamaica, 2004.

[102] Defensoría del Niño del Estado de Jamaica, Informe Anual del Ejercicio Fiscal 2007/08, pág. 21.

[103] Comité Asesor Federal en Justicia Juvenil de los Estados Unidos de América, Informe Anual de 2008, pág. 3.

[104] Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 8.

[105] CIDH, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Brasil, OEA/Ser.L/V/II.97, Doc. 29 rev.1, 29 septiembre 1997, Capítulo IX, párr. 24. Véase también CIDH, Informe No 26/09, Caso 12.440, Admisibilidad y Fondo, Wallace de Almeida, Brasil, 20 de marzo de 2009, párrs. 61 a 67.

[106] Human Rights Watch, *When I Die, They Will Send Me Home: Youth Sentenced to Life Without Parole in California*, Volume 20, No. 1 (G), enero de 2008, pág. 29. Disponible en: <http://www.hrw.org/en/reports/2008/01/13/when-i-die-they-ll-send-me-home>.

[107] DEITCH, Michele, et al, *From Time Out to Hard Time: Young Children in the Criminal Justice System*, University of Texas at Austin, LBJ School of Public Affairs, Austin, 2009, págs. 32 y 34. Disponible en inglés en: <http://www.utexas.edu/lbj/news/story/856/>.

[108] McDOUGALL, Gay, Experta independiente sobre cuestiones de las minorías de las Naciones Unidas, Declaraciones al concluir su visita oficial a Canadá, 23 de octubre de 2009. Disponible en: <http://www2.ohchr.org/english/issues/minorities/expert/index.htm>.

[109] Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 11, Los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención, CRC/C/GC/11, 12 de febrero de 2009, párr. 74.

[110] BALA, Nicholas y ANAND, Sanjeev, *Youth Criminal Justice Law*, Irwin Law, Toronto, 2009, Capítulo VIII (Sentencing Under the Youth Criminal Justice Act).

[111] La Ley de Justicia Penal Juvenil canadiense prevé en su Sección 3(1)(c)(iv) que “dentro de los límites de la rendición de cuentas justa y proporcional [...] las medidas adoptadas contra los niños que cometen delitos deben respetar sus diferencias de género, étnicas, culturales y lingüísticas y responder a las necesidades de los niños aborígenes y de aquellos con necesidades especiales”. La Sección 38(2)(d) declara que “deben considerarse todas las sanciones disponibles que sean razonables además de la privación de la libertad para todos los niños, con atención particular a las circunstancias de los niños aborígenes”.

[112] Véase CIDH, Informe N° 16/08, Caso 12.359, Admisibilidad, Cristina Aguayo Ortiz y otros, Paraguay, 6 de marzo de 2008.

[113] Organización Mundial Contra la Tortura, Violaciones de los Derechos Humanos en Guatemala, Informe Alternativo presentado al Comité contra la Tortura de Naciones Unidas, UNTB/CAT/36/2006/GUA/ESP, octubre de 2006, pág. 78. Disponible en: http://www.omct.org/files/2005/09/3070/guatemala_cat36_0406_esp.pdf; e Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, Transparentando el Plan Escoba, Guatemala, 2003.

[114] Para la Corte IDH, estereotipo de género es “una pre-concepción de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente”. Véase Corte IDH. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párr. 401.

[115] Corte IDH. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párr. 401.

[116] En la respuesta del Gobierno de Guyana al cuestionario de la CIDH sobre sistemas de justicia juvenil se anotó que un menor estaba en el centro de privación de libertad New Opportunities Corp. por el delito de sodomía.

[117] Sobre este tema véase Human Rights Watch, No vales un centavo. Abusos de derechos humanos en contra de las personas transgénero en Honduras, 29 de mayo de 2009. Disponible en: <http://www.hrw.org/node/83452>. Véase también Human Rights Watch, Jamaica: Condemn Homophobic Remarks. Letter to Prime Minister Golding, 19 de febrero de 2009. Disponible en: <http://www.hrw.org/en/news/2009/02/19/letter-prime-minister-golding>.

[118] Win Savenije se refiere al fenómeno de las “maras” o pandillas de la siguiente forma: “se trata de agrupaciones formadas mayoritariamente por jóvenes, quienes comparten una identidad social que se refleja principalmente en su nombre, interactúan a menudo entre ellos y se ven implicados con cierta frecuencia en actividades ilegales. Expresan su identidad social compartida mediante símbolos o gestos (tatuajes, graffiti, señas, etc.), además de reclamar control sobre ciertos asuntos, a menudo territorios o mercados económicos”. SAVENIJE, Win, “Las Pandillas Transnacionales o “Maras”: violencia urbana en Centroamérica”, en Foro Internacional, Vol. XLVII, Núm. 3, julio-septiembre, 2007, Colegio de México, México, pág. 638.

[119] CIDH, Comunicado de prensa No. 26/04, 4 de diciembre de 2004, disponible en: <http://www.cidh.oas.org/Comunicados/Spanish/2004/26.04.htm>.

[120] PINHEIRO, Paulo Sérgio y DAHER, Marcelo, Youth violence and democracy in Central America, s/f. En el mismo sentido PINHEIRO, Paulo Sérgio, Declaración del Perito Independiente, Sr. Paulo Sérgio Pinheiro, para la reunión “Voces de la experiencia: iniciativas locales y estudios nuevos sobre la violencia juvenil en las maras centroamericanas”, 22 de febrero de 2005.

[121] Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General, de 15 de marzo de 2006, titulada “Consejo de Derechos Humanos”. Misión a Honduras (23 a 31 de mayo de 2006), Informe del Grupo de Trabajo sobre la detención arbitraria, A/HRC/4/40/Add.4, 1o de diciembre de 2006, párr. 90.

[122] Un Diputado Suplente al Congreso Nacional de Honduras señaló que: “[d]icho Artículo contradice la Constitución de la República de Honduras en el sentido de que nadie podrá ser privado de su libertad sin que proceda plena prueba de que se ha cometido un delito y sin que resulte indicio racional de quien sea su autor (Art. 92 constitucional). Asimismo, contradice los principios de Presunción de Inocencia (Art. 89 Constitucional), el principio de Igualdad ante la Ley (Art. 60 constitucional), el principio de proporcionalidad (Art. 2-D del Código Penal), y el requisito de necesario daño a bien jurídico (Art. 2-C del Código Penal), cuando no el derecho mismo de asociación.” Mencia, Tomás Andino, Conferencia “Mano Suave y Mano Dura en Honduras”, 1er Congreso Centroamericano sobre Juventud, Seguridad y Justicia, Guatemala, 15 y 16 de marzo de 2008, pág. 30.

[123] Véase OEA, Departamento de Seguridad Pública, Definición y categorización de pandillas, Informe Honduras, Anexo VI, junio de 2007, pág. 16. Disponible en: <http://www.oas.org/dsp/documentos/pandillas/AnexoVI.Honduras.pdf>.

[124] En enero de 2005, se reformó el artículo 332 del Código Penal relativo al delito de "asociación ilícita". En ese artículo se establece ahora que los dirigentes (jefes o cabecillas) de bandas juveniles (maras, pandillas) y otros grupos formados con el objetivo permanente de cometer delitos serán castigados con penas de 20 a 30 años de prisión, mientras que la simple pertenencia conllevará una pena de prisión inferior en una tercera parte, es decir, entre 13 y 20 años. Consejo de Derechos Humanos, Aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General, de 15 de marzo de 2006, titulada “Consejo de Derechos Humanos”. Misión a Honduras (23 a 31 de mayo de 2006), Informe del Grupo de Trabajo sobre la detención arbitraria, A/HRC/4/40/Add.4, 1o de diciembre de 2006, párr. 47. El Código Penal puede ser consultado en la página del Poder Judicial de Honduras: www.poderjudicial.gob.hn.

[125] Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Examen de los informes presentados por los Estados partes con arreglo al artículo 40 del Pacto. Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Honduras, CCPR/C/HND/CO/1, 13 de diciembre de 2006, párr. 13.

[126] Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas, Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 19 de la Convención. Observaciones finales del Comité contra la Tortura, CAT/C/HND/CO/1, 23 de junio de 2009, párr. 19.

[127] Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General, de 15 de marzo de 2006, titulada “Consejo de Derechos Humanos”. Misión a Honduras (23 a 31 de mayo de 2006), Informe del Grupo de Trabajo sobre la detención arbitraria, A/HRC/4/40/Add.4, 1o de diciembre de 2006, párrs. 87 y 88.

[128] Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Honduras, CRC/C/HND/CO/3, 2 de mayo de 2007, párrs. 41 y 80.

[129] Centro de Prevención Tratamiento, Rehabilitación de las Víctimas de la Tortura y sus Familiares (CPTRT/HND), Informe Intermediario de las ONG Sobre Detenciones Arbitrarias en las Postas Policiales e Inconstitucionalidad de la Ley de Policía y Convivencia Social, Honduras, octubre 2008.

[130] Corte IDH. Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párrs. 110 y 112.

[131] De forma simultánea al inicio del Plan Mano Dura, fue remitido a la Asamblea Legislativa un proyecto de ley denominado “Ley Antimaras”, el que fuera aprobado en octubre de 2003 y luego declarado inconstitucional; posteriormente fue aprobada la llamada “Ley para el Combate de las Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales” y en agosto de 2004 comenzó a implementarse el plan denominado “Súper Mano Dura”. Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD) y Centro de Estudios Penales de El Salvador (CEPES), Informe Anual Sobre Justicia Penal Juvenil, El Salvador 2004.

[132] Defensa de Niñas y Niños Internacional de Costa Rica (DNI Costa Rica), Diagnóstico regional sobre las condiciones de detención de las personas adolescentes en las cárceles de Centroamérica, 2004, págs. 99 y 100. Disponible en: http://www.dnicostarica.org/wordpress/wp-content/uploads/pdf/violencia_juvenil/Carceles.pdf.

[133] Véase OEA, Departamento de Seguridad Pública, Definición y categorización de pandillas, Informe El Salvador, Anexo IV, junio de 2007, págs. 1 y 11. Disponible en: <http://www.oas.org/dsp/documentos/pandillas/AnexoIV.El%20Salvador.pdf>. Asimismo, en 2010 fue adicionado el artículo 347-A al Código Penal, el cual impone un castigo de 5 a 16 años a las personas que provean armas a las agrupaciones ilícitas.

[134] Esta ley prevé en su artículo 9 expresamente que “las niñas, niños y adolescentes que sean identificados como miembros de maras o pandillas y de agrupaciones, asociaciones u organizaciones criminales, que por su edad no pueden ser perseguidos penalmente, por su situación de grave riesgo se procederá con lo establecido en las leyes de la materia y se notificará a la Procuraduría General de la República, para que siga los procesos de protección a que hubiere lugar”. Este artículo se refiere vagamente a “procesos de protección” para las niñas, niños y adolescentes que por su edad no pueden ser perseguidos penalmente sin hacer referencia para efectos de esta ley a la edad de las personas sometidas a ese régimen de protección, teniendo en cuenta el régimen diferenciado de responsabilidad de la Ley del Menor Infractor de dicho país.

[135] Véase Consejo Permanente de la OEA, Comisión de Seguridad Hemisférica, Grupo de Trabajo encargado de elaborar una estrategia regional de promoción de la cooperación interamericana para el tratamiento de las pandillas delictivas, Insumos para la elaboración de una estrategia regional de promoción de la cooperación interamericana para el tratamiento de las pandillas delictivas (Guatemala) CSH/GT/PD-31/10, 5 de marzo de 2010. Documento disponible en: <http://www.oas.org/csh/spanish/GTPD.asp#OD2010>.

[136] Véase Cruz, Hum Lourdes, Ramos Leslie y Monzón, Iván, “Respuestas de la sociedad civil al fenómeno de las maras y pandillas juveniles en Guatemala, en José Miguel (editor), Maras y pandillas en Centroamérica, UCA Editores, Vol. IV, San Salvador, 2006, pág. 167.

[137] Véase USAID, Central America and Mexico Gang Assessment: Annex 2: Guatemala Profile, Abril de 2006. El documento puede ser consultado en: http://www.usaid.gov/gt/docs/guatemala_profile.pdf; y Véase http://www.prensalibre.com.gt/noticias/comunitario/Jovenes-oponen-ley-antimaras_0_371962931.html, página de Internet con la nota de prensa “Jóvenes cuestionan iniciativa de una ley antimaras”, PrensaLibre.com, 14 de noviembre de 2010.

[138] Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Guatemala, CRC/C/GTM/CO/3-4, 25 de octubre de 2010, párr. 92.

[139] En diferentes artículos, la prensa habla de por lo menos 3,000 niñas, niños y adolescentes detenidos por delitos relacionados con el narcotráfico, conforme a datos proporcionados por la Red por los Derechos de la Infancia en México. Las notas están disponibles en: <http://www.univision.com/contentroot/wirefeeds/noticias/8334078.shtml> y http://www.excelsior.com.mx/index.php?m=nota&id_notas=686479.

[140] UNICEF México, Pronunciamiento del 7 de diciembre de 2010: Disponible en http://www.unicef.org/mexico/spanish/mx__PRONUNCIAMIENTO_UNICEFNOV_7_2010.pdf.

[141] CIDH, Comunicado de prensa No. 26/04, 4 de diciembre de 2004, disponible en: <http://www.cidh.oas.org/Comunicados/Spanish/2004/26.04.htm>.

[142] Cfr. Corte IDH. Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 46; Corte IDH. Caso Escher y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200, párr. 219.

[143] Asamblea Nacional de Ecuador, Proyecto de Ley para la Responsabilidad Penal de Adolescentes Infractores. Disponible en: <http://documentacion.asambleanacional.gov.ec/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/fa0b54fc-31fa-4cbe-a416-6f2e62feab35/Ley%20de%20Responsabilidad%20Penal%20para%20Adolescentes%20Infractores>.

[144] Asamblea Nacional de Ecuador, Proyecto de Ley Reformatoria al Código Penal, Código de Procedimiento Penal y Leyes Conexas, artículo 49. Disponible en: <http://documentacion.asambleanacional.gov.ec/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/d7235f27-259e-4e46-abf8-4c2bf17a5924/Ley%20Reformativa%20al%20Código%20Penal%20Código%20de%20Procedimiento%20Penal%20y%20Leyes%20Conexas>.

[145] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 95.

[146] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 98.

[147] CIDH, Intervenciones escritas y orales respecto de la Opinión Consultiva 17/02. En Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, pág. 22.

[148] Corte IDH. Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párrs. 102 a 104; Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párrs. 124 a 126; Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párrs. 69 a 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.

[149] CIDH, Intervenciones escritas y orales respecto de la Opinión Consultiva 17/02. En Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, pág. 22.

[150] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, punto resolutivo N° 10.

[151] Información obtenida de entrevistas con el personal de la Clínica Jurídica durante una visita de trabajo a Guyana en abril de 2009.

[152] Información obtenida de entrevistas con personal de UNICEF y funcionarios gubernamentales en Haití en mayo de 2009.

[153] Información proporcionada por ILANUD, Brasil, al responder el cuestionario que le fuera suministrado en el marco del Estudio sobre Justicia Penal Juvenil y Derechos Humanos de la CIDH, 2008.

[154] Associação Nacional dos Centros de Defesa da Criança e do Adolescente (ANCED), Análise sobre os direitos da criança e do adolescente no Brasil: relatório preliminar da ANCED, San Paulo, 2009.

[155] Observatorio del Sistema Judicial, Discurso y realidad: La aplicación del Código de la Niñez y la Adolescencia en Maldonado, Montevideo y Salto, UNICEF, Movimiento Nacional Gustavo Volpe, Montevideo, 2009.

[156] Véase Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Colombia, CRC/C/COL/CO/3, 8 de junio de 2006, párrs. 92 y 93.

[157] Véase el pronunciamiento de la Red por los Derechos de la Infancia de México: <http://www.derechosinfancia.org.mx/Especiales/pronunciamiento031210.htm>.

[158] Información obtenida por la CIDH durante su visita a Trinidad y Tobago en conversaciones con funcionarios gubernamentales y funcionarios de organizaciones no gubernamentales.

[159] Defensoría Penal Pública del Estado de Chile, Informe Estadístico Primer año de vigencia Ley de Responsabilidad Penal Adolescente, 8 junio 2007 a 7 junio 2008.

[160] Corte IDH. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 120.

[161] CIDH, Intervenciones escritas y orales respecto de la Opinión Consultiva 17/02. En Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, pág. 23.

[162] CIDH, Intervenciones escritas y orales respecto de la Opinión Consultiva 17/02. En Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, pág. 24.

[163] CIDH, Informe No. 41/99, Caso 11.491, Admisibilidad y Fondo, Menores detenidos, Honduras, 10 de marzo de 1999, párr. 152.

[164] CIDH, Intervenciones escritas y orales respecto de la Opinión Consultiva 17/02. En Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, pág. 24.

[165] CIDH, Intervenciones escritas y orales respecto de la Opinión Consultiva 17/02. En Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, pág. 25.

[166] Respecto a reforzar el derecho de los niños a ser escuchados dentro de los procesos, el Comité de Derechos del Niño se ha pronunciado en los siguientes informes, entre otros: Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Paraguay, CRC/C/15/Add.166, 6 de noviembre de 2001, párrs. 25 y 26; Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: República Dominicana, CRC/C/15/Add.150, 21 de febrero de 2001, párrs. 24 y 25; Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Surinam, CRC/C/15/Add.130, 28 de junio de 2000, párrs. 29 y 30; Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Granada, CRC/C/15/Add.121, 28 de febrero de 2000, párr. 15; Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Nicaragua, CRC/C/15/Add.108, 24 de agosto de 1999, párr. 25; Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Belice, CRC/C/15/Add.99, 10 de mayo de 1999, párr. 17; Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Ecuador, CRC/C/15/Add.93, 26 de octubre de 1998, párr. 19; Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes en Virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales: Bolivia, CRC/C/15/Add.95, 26 de octubre de 1998, párr. 18.

[167] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 102.

[168] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 130.

[169] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 129.

[170] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párrs. 129 y 131.

[171] Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párrs. 44 y 46.

[172] Corte IDH. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 130. En el mismo sentido Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 93.

[173] Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 53.

[174] Corte IDH. Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 211.

[175] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 134.

[176] Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 66.

[177] Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 64.

[178] CIDH, Intervenciones escritas y orales respecto de la Opinión Consultiva 17/02. En Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, pág. 25.

[179] Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 51.

[180] Corte IDH. Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párrs. 215 y 226.

[181] CIDH, Intervenciones escritas y orales respecto de la Opinión Consultiva 17/02. En Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, pág. 24.

[182] Corte IDH. Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú., Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 202.

[183] CIDH, Informe No. 66/01, Caso 11.992, Fondo, Dayra María Levoyer Jiménez, Ecuador, 14 de junio de 2001, párr. 109.

[184] Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 27.

[185] Reglas de Beijing, reglas 21.1 y 21.2:

21.1 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.

[186] Corte IDH. Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párrs. 211 y 212.

[187] Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 24.

[188] De hecho, fueron muy pocos los Estados que respondieron a la pregunta que hacía referencia a este aspecto en el cuestionario que la CIDH sometió a los Estados en el marco de la preparación de este informe.

[189] Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 12, El derecho del niño a ser escuchado, CRC/C/GC/12, 20 de julio de 2009, párr. 59.

[190] Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 135.

[191] BALA, Nicholas y ANAND, Sanjeev, Youth Criminal Justice Law, Irwin Law, Toronto, 2009, Capítulo V (Diversion, Extrajudicial Measures, and Conferences).

[192] BALA, Nicholas y ANAND, Sanjeev, Youth Criminal Justice Law, Irwin Law, Toronto, 2009, Capítulo VIII (Sentencing Under the Youth Criminal Justice Act).

[193] Véase Principios Básicos de Naciones Unidas para la Aplicación de Programas de Justicia Restitutiva en Materia Penal, secciones 1-4.

[194] Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 27.

<http://www.cidh.org/countryrep/justiciajuvenil2011sp/jjii.sp.htm>

20170106