

# EL SISTEMA PARA NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

Por Julieta Pellegrino Ruiz

El presente trabajo tiene como objetivo analizar el funcionamiento del sistema penal y del proceso penal cuando se trata de delitos cometidos por niños, niñas y adolescentes, en miras de generar una reflexión en base a sus antecedentes, su actualidad y sus cuentas pendientes.

## Sumario

1. El sistema para niños, niñas y adolescentes.
2. Análisis del sistema y su operatividad.
3. Fallas del sistema.
4. Desigualdad.
5. El CAD.

### **1. El sistema para niños, niñas y adolescentes<sup>1</sup>.**

Existe en nuestro país una ley (N° 22.728) que establece el “régimen penal aplicable a los menores incurso en delitos”. Esta es la ley procesal penal para niños con la que contamos en la actualidad. La misma lleva la firma de quien fuera en vida Presidente de facto en la última dictadura militar, Jorge Rafael Videla, que dejó como legado 30.000 desaparecidos y muchas secuelas a nivel cultural. Es

---

<sup>1</sup> Para la Convención sobre los derechos del niño (Parte I. Artículo 1) “se entiende por niño todo ser humano desde su nacimiento hasta los 18 años de edad, salvo que haya alcanzado antes la mayoría de edad.”

menester destacar que en el año 2013 la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso (Mendoza y otros contravs. Argentina) sancionó a nuestro Estado por la anti-convencionalidad de esta ley. En las páginas siguientes intentaré demostrar que de ella se desprende la aplicación del tutelarismo clásico que avala el accionar violatorio de instrumentos de derechos humanos internacionales, proyectando estereotipos y estigmatización criminalizante.

La ley 22.278 habla de “menores”. Esta palabra describe a algo o a alguien que “es menos” en comparación con otro. Su significado se asocia a la inferioridad. Esta cuestión no debería desatenderse dado que en lo terminológico de las redacciones (sobre todo de los cuerpos legales) se encuentra descripta una concepción, un criterio y , una visión determinados. Ningún cuerpo legal precepto legal está exento de su contexto político y la comprensión histórica de aquello que desee regularse. En este sentido no es casual que la terminología empleada en los instrumentos internacionales para el tratamiento de esta cuestión es diferente, en ellos no se habla de menores sino de niños.

En el cuarto párrafo de su artículo 1 la ley 22.778 deja descripta su concepción tutelarista. Textualmente define:

*“Si de los estudios realizados resultare que el menor se halla abandonado, falto de asistencia, en peligro material o moral, o presenta problemas de conducta, el juez dispondrá definitivamente del mismo por auto fundado, previa audiencia de los padres, tutor o guardador.”<sup>2</sup>*

La frase “el juez dispondrá” es a mi entender la muestra del paradigma dentro del cual se encuentra esta regulación. Amerita clarificar la problemática en la que nos encontramos con una regulación que propone este tratamiento para los niños de nuestra sociedad. En la Causa n° 7537 – ‘García Méndez, Emilio y Musa, Laura Cristina s/recurso de casación’ – CFPCNCP – Sala III – 11/12/2007 la Dra.

---

<sup>2</sup> Régimen penal de menores. Ley 22.778. Artículo 1.

Angela E. Ledesma<sup>3</sup> expuso: “*la disposición sobre el menor genera afectación a los principios constitucionales básicos de un Estado de Derecho donde, pese a no tener consecuencias penales la conducta desplegada (por no ser punible), y sin que exista debido proceso para habilitar la medida, se priva de la libertad de modo desproporcionado e inconstitucional. A su vez, en la práctica existe un margen bastante amplio de discrecionalidad sobre las medidas a adoptar y se aplican criterios de derecho penal de autor, al fundarse la decisión en aspectos que hace a la personalidad del menor*”.

Emilio García Mendez en su obra “*Infancia. De los derechos y de la justicia*” explica que el tratamiento diferenciado de la infancia-adolescencia en América Latina se remonta a inicios del siglo XX, siendo la ley 10.903 de 1919 (conocida como Ley Agote) la primera legislación específica.<sup>4</sup>

El mencionado autor también hace un análisis del proceso de creación de la categoría jurídica de menor y de la concepción de la infancia. Expresa que “*la infancia constituye el resultado de un complejo proceso de definiciones, acciones institucionales y cambios sociales en los sentimientos. [...] La historia de la infancia es la historia de su control.*”<sup>5</sup> Finalmente explica que la categoría jurídica de “menor” deviene de un marco jurídico que nace a partir de la sanción del primer Tribunal de Menores en el año 1899/98 en el que se trató de otorgar al juez (que debía actuar como buen padre de familia) poderes de carácter discrecional.

---

<sup>3</sup> **Abogada** - Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires – 2 de noviembre de 1976 **Cargo Actual:** Juez de Cámara Nacional de Casación Penal. Desde Diciembre de 2003 a la fecha. (obtenido por concurso) Ex-Juez de Cámara, Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nº 1, de la Cámara Federal de San Martín, Buenos Aires. Hasta noviembre de 2003 Ex-Vocal y Presidente del Superior Tribunal de Justicia de Santiago del Estero - 1993/4 Ex-Con-Juez Federal - 1990/93. Ejercicio libre de la profesión entre 1976-1993. Matricula ante Corte Suprema de Justicia de La Nación, T. XXI, Folio 576. - Colegio de Abogados de La Plata, Tomo XXXI, Folio 17. - Colegio de Abogados de Sgo. del Estero matricula 617. Información extraída de [portalacademico.derecho.uba.ar/.../curriculum%20vitae%20dra.%20ledesma\\_268.doc](http://portalacademico.derecho.uba.ar/.../curriculum%20vitae%20dra.%20ledesma_268.doc).

<sup>4</sup> García Méndez, Emilio. *Infancia. De los derechos y de la justicia*. (Pág. 1). Editores del Puerto. 2da. edición actualizada. Buenos Aires, 2004, (Pág. 1).

<sup>5</sup> García Mendez, Emilio. Prehistoria e historia del control socio-penal de la infancia: política jurídica y derechos humanos en América Latina. (Pág. 1). Artículo disponible en [http://www.iin.oea.org/Cursos\\_a\\_distancia/prehistoria\\_e\\_Historia\\_Control\\_Socio\\_penal.pdf](http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/prehistoria_e_Historia_Control_Socio_penal.pdf), (Pág. 1), Consultado el día 12 de febrero de 2017.

Asimismo el autor resalta que existe una porción de la infancia-adolescencia que debido a sus condiciones sociales o de conducta entra en contacto con la “red de mecanismos de la caridad-represión” y que este fenómeno hace que este grupo pase a adoptar la categoría de “menores”. Y expresa: “Este es el nacimiento de una cultura de judicialización de las políticas sociales supletorias. Es decir, de tratar de resolver por medio de normas jurídicas las deficiencias de las políticas sociales básicas.”<sup>6</sup>

En el año 1990, a partir de la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño podría entenderse que Argentina modificó el criterio que entendía al niño como objeto de derecho (y su consecuente cosificación) por otro criterio que afirma a aquel al niño como sujeto de derecho de manera innegable y privilegiada, dado que “el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales...”<sup>7</sup>. En palabras de García Mendez, “cancela definitivamente la imagen del menor como objeto de la compasión-represión, convirtiéndolo en el niño-adolescente sujeto pleno de derechos”.<sup>8</sup>

Seguido a ello en el año 2005 se sancionó la ley 26.061. Y que establece la regulación de fondo en materia penal juvenil y viene a complementar a la ley procesal. Ya en su título “Ley de protección integral de los derechos del niño y del adolescente” se podría afirmar un cambio de paradigma, o más bien, una adaptación al compromiso asumido internacionalmente en relación al accionar

---

<sup>6</sup>García Mendez, Emilio. *Prehistoria e historia del control socio-penal de la infancia: política jurídica y derechos humanos en América Latina*. (Pág. 3). Artículo disponible en [http://www.iin.oea.org/Cursos\\_a\\_distancia/prehistoria\\_e\\_Historia\\_Control\\_Socio\\_penal.pdf](http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/prehistoria_e_Historia_Control_Socio_penal.pdf). García Mendez, Emilio, “Prehistoria e historia del control socio-penal de la infancia: política jurídica y derechos humanos en América Latina”, Artículo disponible en [http://www.iin.oea.org/Cursos\\_a\\_distancia/prehistoria\\_e\\_Historia\\_Control\\_Socio\\_penal.pdf](http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/prehistoria_e_Historia_Control_Socio_penal.pdf), (Pág. 3), Consultado el día 12 de febrero de 2017.

<sup>7</sup>Asamblea General de las Naciones Unidas. (1989). Convención sobre los Derechos del Niño

<sup>8</sup>García Mendez, Emilio. *Prehistoria e historia del control socio-penal de la infancia: política jurídica y derechos humanos en América Latina*. (Pág. 5). Artículo disponible en [http://www.iin.oea.org/Cursos\\_a\\_distancia/prehistoria\\_e\\_Historia\\_Control\\_Socio\\_penal.pdf](http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/prehistoria_e_Historia_Control_Socio_penal.pdf). García Mendez, Emilio, “Prehistoria e historia del control socio-penal de la infancia: política jurídica y derechos humanos en América Latina”, Artículo disponible en [http://www.iin.oea.org/Cursos\\_a\\_distancia/prehistoria\\_e\\_Historia\\_Control\\_Socio\\_penal.pdf](http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/prehistoria_e_Historia_Control_Socio_penal.pdf), (Pág. 5), Consultado el día 12 de febrero de 2017.

penal sobre niños, niñas y adolescentes. El objeto de la ley es la protección integral de los derechos del niño, definiendo y priorizando su interés superior, lo cual interpela a las gestiones ejecutivas solicitando la generación de políticas públicas y a la sociedad en conjunto mediante participación comunitaria y responsabilidad familiar. En su artículo 27 la ley exige el cumplimiento de “Garantías mínimas de procedimiento” judicial y administrativo, debiendo asegurar a las niñas, niños y adolescentes que sean oídos ante autoridad competente, que su opinión sea tomada primordialmente en cuenta al momento de arribar a una decisión que lo afecte, a ser asistido por un letrado, a participar activamente en todo el procedimiento y a recurrir ante el superior frente a cualquier decisión que lo afecte.<sup>9</sup>

1. Nos encontramos ante dos regulaciones: la ley 22.778 (que en su mayoría establece determinaciones de índole procesal) y la ley 26.061, las que exponen puntos de vista contrapuestos cada una de ellas pertenecientes a un paradigma distinto y contrapuesto. La primera dentro del modelo paradigma tutelarista y la segunda dentro del proceso de cambio hacia el paradigma de la protección integral. El accionar estatal y de las instituciones se ve cristalizado en el proceso penal que se lleve a cabo. La problemática que podría encontrarse con la vigencia de la ley 27.778 es que permitiría la aplicación del poder punitivo que pregona el tutelarismo y choca contra los nuevos estándares internacionales. En este “régimen” del proceso penal para “menores” se sigue la doctrina de la situación irregular. Esta doctrina no comprende el conflicto como una cuestión de colectivo, el niño en conflicto con la ley penal se encuentra en una situación de irregularidad de manera individual, apartable de aquellos que se encuentren en una situación de “regularidad”. La situación del niño no interpela al colectivo ni al estado, se

---

<sup>9</sup> Ley de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes. Ley 26.061. Artículo 27.

individualiza el hecho a punto tal que no se piensa en alternativas diferentes al encierro y a la exclusión; no despierta, para esta concepción, la necesidad de acción como proyecto en una sociedad.

## 2. **Analizando el sistema y su operatividad.**

En una entrevista radial realizada al Defensor Público Oficial Damián Muñoz para el programa La Mar en Coche, se conversó respecto de la solicitud de la Secretaria Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia de traslado de jóvenes (menores de 18 años) de dispositivos especializados a unidades penitenciarias como la de Marcos Paz. Muñoz explicó que la impronta internacional, es decir, el criterio mayormente aceptado a nivel internacional, es que los niños agoten su pena en estos institutos. Postuló que toda la intervención punitiva penal juvenil se hiciera sin el ingreso al sistema penitenciario, por ser mucho más gravosa y estigmatizante que la intervención en un centro especializado. Una vez que alcanza su libertad, su situación se homologa a la de los adultos.<sup>10</sup>

En su Manual de Derecho Penal Parte General, Eugenio Raul Zaffaroni, Alejandro Alagia y Alejandro Slokar ffaroni nos explica que respecto de los niños y adolescentes el poder punitivo muestra sus mayores contradicciones: ineficacia preventiva, inhumanidad, violencia, corrupción. Describe la situación en la que se “aspira a reprimir la precocidad y a sostener que todos los niños infractores son hijos de delincuentes que se reproducen, y se lanza a un sistema penal subterráneo de ejecuciones sin proceso y escuadrones de la muerte”<sup>11</sup>. Indica que con el pretexto de la tutela, los niños eran prisionizados sin proceso ni defensa por decisiones de jueces y autoridades administrativas de manera autoritaria. Como

---

<sup>10</sup> <https://marencocche.wordpress.com/.../menores-en-carceles-de-.../>, Consultado el día fecha 12 de febrero de 2017.

<sup>11</sup> Eugenio Raul Zaffaroni, A. S. (2015). *Manual de Derecho Penal Parte General*, Editorial Ediar, CABA, 2015, Pág. 142. . En A. S. Eugenio Raul Zaffaroni, *Manual de Derecho Penal Parte General* (págs. 142). Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediar.

apreciación personal bien podría asociarse este entendimiento, por ejemplo, con la Teoría de las Familias Criminales propia del positivismo antropológico.

Luego de ello, continúa el texto, “el niño llega a ser persona”, a partir de la Convención sobre los Derechos del Niño, Las Reglas de Beijing, Las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para Jóvenes Privados de la Libertad y las Directrices de las Naciones Unidas para la administración de la justicia juvenil. La idea central es que ningún niño puede estar en peor situación personal ni procesal que un adulto que hubiere realizado la misma conducta delictiva.<sup>12</sup>

3. Eugenio Raul Zaffaroni en su Tratado de Derecho Penal hace una crítica de la ley 22.278: “Esta nueva ley de menores, al igual que casi toda la legislación de los últimos años, revela muy escasa imaginación y un errado criterio político-criminal. Sigue la corriente "tutelar" en forma tal que entra francamente en el campo de la inconstitucionalidad, debido a las facultades irrestrictas que otorga a los jueces y a la vaguedad de los presupuestos para el ejercicio de las mismas. Por esta vía, si bien en la realidad suele primar el buen sentido de los magistrados, se pone en peligro uno de los derechos inalienables del hombre, cual es el del ejercicio de la patria potestad y, consecuentemente, se afecta la base misma de la familia. Es uno de los casos en que la irracionalidad legislativa, por pretender proteger a la familia, resulta lesionándola. Un instrumento legal de esta naturaleza debe desaparecer lo más pronto posible, porque no puede quedar librada a la cordura judicial una garantía de semejante jerarquía”<sup>13</sup>. Por último, el Manual de Derecho Penal Parte General mencionado resalta que el derecho penal de niños y adolescentes regulado en la ley de facto 22.278 conserva un fuerte acento inquisitivo y tutelar incompatible con la Constitución Nacional y las convenciones incorporadas en ella. Si bien la ley establece que los niños no son responsables penalmente hasta los dieciséis años, el art. 10 de la misma dispone, dice Zaffaroni, que el juez puede hacer con

---

<sup>12</sup>Eugenio Raul Zaffaroni, A. S., *Manual de Derecho Penal Parte General*, Editorial Ediar, CABA, 2015, Pág. 142. Eugenio Raul Zaffaroni, A. S. (2015). *Manual de Derecho Penal Parte General*. En A. S. Eugenio Raul Zaffaroni, *Manual de Derecho Penal Parte General* (págs. 142). Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediar.

<sup>13</sup>Eugenio Raul Zaffaroni, *Tratado de Derecho Penal Parte General III*, Editorial Ediar, CABA, 2004 Pág. 479.

el niño lo que quiera, es decir, internarlo hasta su mayoría de edad, entregarlo a los padres, o sea disponer del menor. Seguidamente, niega que los niños de edad menor a dieciséis años son inimputables. Pueden o no ser inimputables, pero si lo son, opera en su favor una causa personal de exclusión de pena.<sup>14</sup>

1.

(2)

### 3. Fallas del sistema.

En una entrevista radial publicada por el programa “La Mar en Coche” en fecha 31 de julio de 2015 se aportó información relevante. Se habló del caso de Lucas Simone, un niño muerto en un incendio como consecuencia de un corte de electricidad en el Instituto Rocca. Cita de la entrevista: “Hubo un corte de luz y se produjo un incendio que no se sabe cómo se originó, pero tiene que ver con las condiciones de infraestructura de la institución. Otro joven tras el incendio intentó huir y termino con múltiples fracturas por una caída desde un precipicio”.<sup>15</sup> Este caso no se trató de un hecho aislado, dado que en diciembre de 2014 Diego Borjas, de 7 años de edad, falleció en el Instituto Agote, tras ser enviado a una celda de castigo por “hablar de mal modo a un uniformado”. Esta sanción está prohibida por la Convención Internacional de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, por la Secretaría Nacional de Niñez y por la Ley de Menores. Ingresó a la celda con un encendedor, prendió fuego el colchón que se encontraba allí y murió con el 80% del cuerpo quemado.<sup>16</sup>

Por otro lado, en la nota publicada en la página [www.nueva-ciudad.com.ar](http://www.nueva-ciudad.com.ar) se informó que en fecha viernes 30 de septiembre de 2016 en un pelotero de un Mc Donalds en Liniers sucedió otro hecho que denota la persistente óptica tutelarista

---

<sup>14</sup> Eugenio Raul Zaffaroni, A. S. (2015). Manual de Derecho Penal Parte General. En A. S. Eugenio Raul Zaffaroni, Manual de Derecho Penal Parte General (págs. 144). Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediar.

<sup>15</sup> <https://marencoche.wordpress.com/2015/07/31/informe-otra-muerte-en-instituto-de-menores/>, Consultado el día 12 de febrero de 2017.

<sup>16</sup> <https://marencoche.wordpress.com/2014/12/10/caso-diego-borjas/>, Consultado el día 12 de febrero de 2017.



y la selectividad del sistema. La empresa nombrada llamó a la Policía a partir del reclamo de una madre que acusaba a otro niño de 8 años de edad de haberse llevado las zapatillas de su hijo. “Quien llama es la empresa, actúa la Comisaría 44 y le da intervención a la jueza de turno, **Silvia Sassano** (Juzgado Nacional de Menores N° 2). Su secretaria plantea la cuestión de permanencia en el centro de detención”, relató el Defensor de Menores Gustavo Gallo para una entrevista en Política Argentina. Y dijo: “El nene estaba solo. Me parece que esa es una estigmatización importante. Estaba solo y le deben haber preguntado dónde vivía y dijo ‘**Fuerte Apache**’ y lo mandaron (detenido), porque tiene que ver con esta persecución que hay a los sectores más vulnerables”.<sup>17</sup> La nota citada hace una mención que debería llevar a una reflexión: “Durante la detención ‘el nene estaba bien, preguntaba si lo iban a llevar con su mamá. La jueza ordenó secuestrar las zapatillas, que además eran las únicas que tenía el pibe’, resaltó el abogado.”<sup>18</sup>

Ante presuntas violaciones a las regulaciones internacionales existentes, además de las preocupaciones lógicas respecto de incumplir como Estado con normas a las cuales nos hemos comprometido, como sociedad deberíamos analizar qué es lo que estas normas pretenden evitar. Entiendo que lo que primero debe evadirse es un tratamiento penal más gravoso para los niños que el tratamiento aplicable los adultos, aprovechándose de su condición de tales. En palabras de Mary Bellof: “Prácticamente en todo el mundo los niños son considerados las personas más vulnerables en relación con violaciones a los derechos humanos y que requieren protección específica.”<sup>19</sup>

#### 4. Desigualdad..

---

<sup>17</sup> <http://www.nueva-ciudad.com.ar/notas/201610/28771-advier-te-sobre-el-aumento-de-la-violencia-estatal-contra-menores.html>, Consultado el día 12 de febrero de 2017.

<sup>18</sup> <http://www.nueva-ciudad.com.ar/notas/201610/28771-advier-te-sobre-el-aumento-de-la-violencia-estatal-contra-menores.html>, Consultado el día 12 de febrero de 2017.

<sup>19</sup> Bellof, Mary, “. Un modelo para armar y otro para desarmar: protección integral de derechos del niño vs. derechos en situación irregular” (Pág. 10), en obra *Los derechos del niño en el sistema interamericano*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004, Editores del Puerto, 2004Pág. 10..

Las fallas del sistema ilustradas precedentemente y las consecuencias negativas que produce el déficit normativo actual se exacerbaban en contextos de desigualdad, donde los niños y niñas se llevan la peor parte. El sociólogo Gabriel Kessler nos informaba que “estudios de los países centrales como el de Richard Wilkinson y Kate Pickett (2009) muestran que cuando aumenta la desigualdad la salud de la población general empeora, el desempeño escolar cae, el crimen se acrecienta y las relaciones entre los grupos sociales se vuelven más infrecuentes y conflictivas [...]”.<sup>20</sup>

Seguidamente, nos explica el autor que en nuestro país entre los años 2003 y 2009 se habrían creado 4,9 millones de puestos de trabajo y se sumaron 571 mil empleos por año, lo que tuvo efecto directo en la disminución de la desigualdad.

En cuanto a leyes y políticas educativas, Kessler explica que la revitalización del sistema nacional de educación técnica, la creación de un instituto nacional de formación docente, la Ley de Educación Sexual Integral, aumento de presupuesto, plan FINES, entre otras medidas, son un “vector de mayor igualdad”.<sup>21</sup>

El autor analiza el vínculo entre Desigualdad y Delito. Transcribe una investigación del año 2012 de la Universidad Nacional de Avellaneda, en tres barrios de carenciados del partido de San Martín, que mostró que la pobreza era de más del 60%. En estos casos la estigmatización y la exclusión son temas para considerar. Cita: “Uno tema central en este barrio y en otros que investigamos es la relación con la policía. Una diferencia con la etapa anterior: por arreglos que no se respetan y por violencia institucional o maltrato generalizado. [...] Sobrecontrolados pero a la vez subprotegidos, los jóvenes de los sectores

---

<sup>20</sup> Kessler, G. (2014). *Controversias sobre la desigualdad*, Fondo de Cultura Económica, . En G. Kessler, *Controversias sobre la desigualdad* (pág. 313). CABA Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2014, Pág. 313. .

<sup>21</sup> Kessler, G. (2014). *Controversias sobre la desigualdad*. En G. Kessler, *Controversias sobre la desigualdad* (pág. 313). Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica. Kessler, G, *Controversias sobre la desigualdad*, Fondo de Cultura Económica, CABA, 2014, Pág. 313.

populares interpretan esta mayor presión policial como una clara prueba de discriminación y desigualdad".<sup>22</sup>

1. Se resalta que a la fecha la cantidad de niños institucionalizados en la provincia de Buenos Aires es de 635, de los cuales el 74% lo están privados de su libertad.<sup>23</sup>

2. **EI CAD.**

3. **EI CAD.**

La trascendencia de las falencias en las estructuras normativas de nuestro sistema penal es innegable. Como se ha planteado, la aplicación de la ley suele ser injusta, equívoca y perjudicial para nuestra sociedad en el corto y en el largo plazo.

Lo necesario para revertir lo establecido es principalmente la decisión política de lograrlo. En este sentido, una mirada optimista es posible. Existe una institución que podría ser entendida como un logro en materia penal juvenil, debido a que interviene en la aplicación de la ley penal asegurando garantías y proponiendo tratamientos que en lugar del castigo individual pregonen la noción de responsabilidad desde la óptica colectiva.

**Entrevista realizada a Laura Demarco, Ex Directora del Centro de Admisión y Derivación, en el marco de la realización del presente artículo.**

**¿Qué es el CAD?**

*Se trata de una entidad policial que aloja adolescentes menores de 18 años y allí van todos los chicos detenidos en el ámbito de la CABA. Salvo lo que tiene que ver con contravenciones, que la CABA tiene un lugar específico para chicos por contravenciones. Todo lo que es presunta comisión de un delito detenido en el*

---

<sup>22</sup> Kessler, G. (2014). Controversias sobre la desigualdad. En G. Kessler, Controversias sobre la desigualdad (pág. 313). Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica Kessler, G, *Controversias sobre la desigualdad*, Fondo de Cultura Económica, CABA, 2014, Pág. 313..

<sup>23</sup> <https://marencoche.wordpress.com/2015/07/31/informe-otra-muerte-en-instituto-de-menores/>

*ámbito de la CABA va a al CAD. Con lo cual van todos los que son detenidos, desde los 17 para abajo. Y lo que hace el CAD es definir rápidamente. Toda la primer parte es administrativa, pero lo que hace es que todos los procedimientos que se hagan con los menores tengan una disposición judicial. El médico legista fue también una novedad del CAD. Antes de la creación del CAD había dos legistas en toda la CABA, los médicos legistas constatan el estado físico del chico cuando es detenido. Antes de la creación del CAD iban a una comisaría y como había dos legistas en toda la CABA tanto para adultos como para niños tenias que esperar que viniera, eso retardaba mucho más un proceso que ya era lento. Entonces, la creación del CAD garantizó entre otras cosas que haya un médico legista las 24 horas. Al momento del ingreso lo primero que se hace es la constatación de médico. Eso garantiza que si hay alguna cuestión de salud que requiera intervención inmediata se garantizan primero los derechos que es la salud, con lo cual ningún chico ingresa si tiene que ir al médico, o tiene algún golpe que aún no tiene su estudio y demás.*

### **¿Cómo surgió y qué es el CAD?**

*En el año 2011 se firmó un convenio, un acuerdo interministerial entre el Ministerio de Seguridad (Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia) y Ministerio de Desarrollo Social. El CAD comenzó en el año 2012 y es un dispositivo no convivencial en el que los chicos pueden estar alojados como máximo 12 horas y posteriormente se da cumplimiento a la resolución judicial. Todos los casos de presunta comisión de un delito en el ámbito de la CABA son derivados al CAD.*

### **¿Cómo está compuesto el CAD, cómo se fue conformando?**

*Los trabajadores que actualmente se encuentran en el CAD no vienen del ámbito penal juvenil, con lo cual fue muy fuerte el proceso de formación, muy interesante.*

*Se trata de una entidad policial que aloja adolescentes menores de 18 años y allí van todos los chicos detenidos en el ámbito de la CABA. Salvo lo que tiene que ver con contravenciones, que la CABA tiene un lugar específico para chicos por contravenciones. Todo lo que es presunta comisión de un delito detenido en el*

ámbito de la CABA va a al CAD. Con lo cual van todos los que son detenidos, desde los 17 para abajo. Y lo que hace el CAD es definir rápidamente. Toda la primer parte es administrativa, pero lo que hace es que todos los procedimientos que se hagan con los menores tengan una disposición judicial. El médico legista fue también una novedad del CAD. Antes de la creación del CAD había dos legistas en toda la CABA, los médicos legistas constatan el estado físico del chico cuando es detenido. Antes de la creación del CAD iban a una comisaría y como había dos legistas en toda la CABA tanto para adultos como para niños tenias que esperar que viniera, eso retardaba mucho más un proceso que ya era lento. Entonces, la creación del CAD garantizó entre otras cosas que haya un médico legista las 24 horas. Al momento del ingreso lo primero que se hace es la constatación de médico. Eso garantiza que si hay alguna cuestión de salud que requiera intervención inmediata se garantizan primero los derechos que es la salud, con lo cual ningún chico ingresa si tiene que ir al médico, o tiene algún golpe que aún no tiene su estudio y demás.

**¿Podrías describir cómo es la manera de funcionar, paso a paso, entre todos aquellos sectores intervinientes y el CAD ante una detención?**

“La preventora” se le llama a la policía que detiene. Desde el lugar donde detiene, tienen que llenar una planilla donde están los datos, además de quien hizo la detención, todos los datos que los chicos dicen y el lugar de la detención. Inmediatamente tienen que hacer comunicación judicial y el juzgado dispone la derivación al CAD. Quien deriva no podría ser la misma persona que detiene, eso también garantiza. La prioridad es que sea inmediata la derivación.

Cuando llega el chico o chica se entrega esa hoja que se llama acta de remisión, donde están todos los datos, lo recibe la policía de la sección penal juvenil. La policía es una policía especializada que no tiene uniforme ni armas. No se puede tener armas en la institución. Lo que constatan es que el juzgado interviniente corresponda y sea competente, si no hay juzgado interviniente hay una irregularidad, con lo cual ahí mismo lo que permite es hacer una intervención de regularidad de la detención. Una vez que se hace todo el procedimiento, en

*general los secretarios judiciales (que son con quienes se mantiene la comunicación) disponen las huellas digitales que van a constatar la identidad, el médico legista y a veces foto (que de todas maneras está estipulado en el protocolo de detención que las fotos que saca la sección penal son directamente derivadas al expediente, no pueden quedar registros en las instituciones).*

*Luego del procedimiento administrativo policial lo recibe personal de niñez (que es un equipo especializado): hay un médico que lo recibe o enfermero, seguridad y un integrante del equipo de intervención. Se hace un procedimiento administrativo y también se ve que el informe del médico legista coincida con lo que relevo el médico ahí. Si no, hay algo que hacer antes del ingreso. Que el horario que fue detenido y el horario en el que ingresa tenga coherencia, de hecho hemos detectado muchas veces situaciones de irregularidad porque han sido detenidos ocho horas antes de haberlos traído, algo pasó en el medio. Si no estuvo en un hospital, algo pasó. Entonces eso también lo que hace es activar una cantidad de mecanismos de seguridad, de control y de garantías que antes no existía tampoco. Y por supuesto se da notificación a la familia para que venga.*

### **¿Qué garantiza o qué aporta de positivo el CAD?**

*Institucionalmente lo que generó el CAD es que hubiera un protocolo de detención especial para menores de 18 años, cosa que no existía. Y la SENNAF<sup>24</sup> hace un protocolo especial para todo lo que tiene que ver con el ingreso.*

*Esto le da un piso de legalidad super importante, porque hay acciones para hacer por todo lo que se realice fuera de este marco. También permite subir el piso, pero a lo que no había, establece paso a paso cuáles son las competencias de cada uno, cómo debe hacerse y además hay una mirada en términos de especialidad penal juvenil. Le da un marco de especialidad.*

*A la escuela también se la hace intervenir por ejemplo si es un caso de chicos que en ese horario tenían que estar en la escuela. Nos ha pasado de chicos que se*

---

<sup>24</sup> Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia del Ministerio de Desarrollo Social.

*fueron de la escuela porque no estaba el profesor, los dejaron salir y en ese salir paso algo que lo detuvo. Ahí se convoca a la escuela también en términos de responsabilidad.*

*Lo primero que se le garantiza al niño o niña son sus derechos básicos: comen, se bañan, se les da ropa o lo que necesiten. Cosas que como Estado, corresponden. Se evalúa una serie de indicadores: si es la primera vez que estuvo o no, se retoma el legajo de las últimas intervenciones en el caso, si se detecta vulneración de derechos (que hay que garantizarlos articulando con quien corresponda). Hay una división entre lo que es penal y lo que es proteccional. En el 2007, 2008 las instituciones tenían casi 200 chicos privados de la libertad, donde el 90% eran analfabetos y chicos en situaciones de precaridad y vulneración de derechos. Hoy el máximo que tenemos en las instituciones es de 40 chicos. Eso es algo que por ahí no se sabe tanto y uno no lo imagina. No ha habido siquiera un incremento en relación a las causas. En estos años, desde la creación del CAD, no ha habido un incremento.*

*Esa evaluación del CAD es una evaluación en ese momento, de un chico privado de la libertad, detenido, no es el análisis de la vida del chico, no es su identidad, es en ese momento esa situación. Se evalúa el riesgo al que se expone, el riesgo a otros, no es lo mismo una causa que tenga que ver con la propiedad a otra que tenga que ver con las personas y el cuerpo, si hay o no lesiones, qué pasa allí, qué le pasa a la familia.*

*Se posicionó como institución que permite aportar a la política pública, porque tiene el impacto del dato crudo: se conoce la cantidad de chicos que ingresan, de qué barrio son, cuáles son las causas, cuáles son las comisarías, los juzgados, cómo dispone cada juzgado. Son instituciones que requieren trabajo permanente de formación, de estrategia, de saber específico en términos jurídicos.*

**¿Cómo es la articulación con el Poder Judicial?**

*El CAD realiza un informe con sugerencia al Poder Judicial. Lo que plantea una posibilidad de discusión técnica sobre por qué si o no la medida penal.*

*Algo interesante es que hasta el 2015 del 100% de los chicos que ingresan al CAD solo el 29% ingresa a una medida penal. El otro 71% no ingresa, son egresos, con la familia o bien con intervención del sistema de protección. El sistema de protección, que en este caso depende de la CABA, tiene sus instituciones y mecanismos. El desafío se da en torno a aquellos chicos que ingresan reiteradas veces por casos de básicamente vulneración. De hecho, hay un 5% de casos de chicos no punibles que están en situación de calle, que muchas veces puede incluir deterioro y consumo, y no los alojan en ningún lado. En este sentido el CAD hacia el interior del sistema penal generó algo de la mirada compartida. Porque es el que le dice al juzgado (por supuesto que siempre define el Poder Judicial) pero le dice si hay alguna cuestión que tenga que ver con la trasgresión a la norma y es la primera causa se sugiere en primer lugar una medida en territorio. La privación de la libertad es la última instancia. Nosotros tenemos un marco normativo, la ley 3.892, que define lo progresivo de la medida de privación de libertad como último recurso posible. Entonces, la primera medida penal posible es territorio. La segunda restricción de la libertad que son las residencias y en última instancia la privación de la libertad. Eso implica que ante situaciones de "fracaso" se puedan seguir teniendo opciones. Es verdad que para el sistema penal y para la sociedad en general, un chico que cumple la medida en territorio no cumple una medida penal. Ello se entiende por el lado de la responsabilidad comunitaria, qué le pasa a esa comunidad, qué le pasa a ese territorio, qué pasa con los adolescentes en esa comunidad, si los alojan, si no, si hay propuestas, hay algo de eso que interpela. Los procesos judiciales pueden continuar sin tener la necesidad de privarlos de la libertad. De hecho es absolutamente tutelar el motivo por el cual hoy los chicos son privados de la libertad. No tiene que ver con la cuestión procesal, porque si fuera por fuga o por entorpecimiento de la causa no habría motivo aparente. Tiene que ver con la ley 22.278 y su modificación y a una discrecionalidad y la posibilidad de tutelar durante un año.*

**¿Suele haber acuerdo entre la sugerencia del CAD y la disposición judicial?**



*En general, cuando yo fui Directora, había un 99% de acuerdo entre lo que era penal y lo que no lo era.*

### **¿Qué es una medida penal en territorio?**

*Este tipo de medidas provienen de un dispositivo que se llama Supervisión y Monitoreo en el ámbito socio comunitario, con su equipo especializado, que trabaja con los chicos, su familia y su entorno comunitario, en término a la construcción de ciudadanía y a la responsabilidad. El mecanismo era, hay una primera instancia de encuadre institucional, donde los chicos con su referente adulto tenían que ir al dispositivo, con el oficio judicial, ahí se armaba un plan de situación y el registro de porqué estaban en esa situación, qué había pasado y se armaba un plan de trabajo. Se ponían algunos objetivos y se hacía un seguimiento de ese plan de objetivos. Y hay instancias individuales e instancias grupales dentro de la comunidad con otros adolescentes. Y ahí se iban trabajando los riesgos también. Lo interesante es que es un dispositivo que tiene como oportunidad el trabajo con otras organizaciones y otras instituciones, tanto las formales como las organizaciones sociales.*

### **¿Según tu experiencia, qué sentido puede encontrarse a la privación de la libertad de niños?**

#### **Cuál es tu opinión respecto de la pena privativa de la libertad?**

*Yo creo que la privación de la libertad, al menos en el proceso que yo viví, desde 2007 hasta ahora, los chicos con los que deberíamos trabajar en privación de la libertad si son los que tienen las causas más complejas. Pero por un tiempo muy acotado. Lo cierto es cuál es el sentido de eso. Se ha avanzado en términos de que la intervención tiene que ir hacia la construcción de ciudadanía, lo que es bastante amplio, qué es la construcción de ciudadanía. Pero si en los términos penales juveniles tiene que ver con la responsabilidad y las garantías de todos los demás derechos y poder ir trabajando sobre el vivir con otros. Y lo que te pasa en una privación de la libertad es la convivencia obligatoria con otros que no elegís en un lugar que no decidís, que te pone otro.*

*Lo que tiene la pena privativa de la libertad es también que lo edilicio acompaña en otros tiempos al proyecto. El cambio edilicio lleva muchísimo más tiempo y en instituciones muy viejas, pero aún así se ha ido avanzando un montón. Desde la experiencia, yo entré a una institución, el Roca, que había casi 170 adolescentes de todo tipo de edades, donde la mayor parte del día estaban encerrados en un sector de alojamiento a los que les llamábamos pabellones, los lugares de alojamiento estaban auto-regulados por los adolescentes. Es decir, había algo de la selectividad: estaba el sector de los pobres, el sector de los más chorros, algo de la confirmación de la identidad también.”*

*Lo que ahí definimos es que el alojamiento tenía que ver con el trayecto educativo. Le encontramos esa vuelta: si sos de primaria te alojas acá, si sos de secundaria te alojas allá. Y además si querés estar ahí, termina la primaria, te pasas a la secundaria y te cambias de lugar. Como algo que tenía que ver también con el ser adolescente, con el ser estudiante y algo que generaba una tensión. El objetivo nunca fue la falta de conflictividad. No era el conflicto cero, de hecho, el conflicto era nuestro material de trabajo. No era, que no se junten para que no se peleen. No. Si se pelean, hay que hacer algo con eso. Los actos de la escuela tienen que existir, la bandera hay que izarla.*

### **¿Cómo fue que surgió el proyecto de escuela dentro de los institutos?**

*La escuela fue como la punta de lanza del proyecto. Fue complejo y diferente en las distintas instituciones. Para poder hacer la escuela, los sectores de alojamiento se tenían que cerrar. Todo esto basado en que eran chicos en proceso de crecimiento.*

*Lo que se inició también fue que dentro del proceso de formación de las fuerzas hubiera especialistas y se pueda ir trabajando hacia los derechos y garantías dentro de una especificidad en niñez. Por eso es que frente a cualquier irregularidad nosotros teníamos el deber de hacer denuncias. Se empezó a generar un mecanismo de garantías.*

### **¿Esta fue tu primera experiencia en el ámbito penal juvenil?**

*Fui coordinadora primero, luego Vicedirectora y finalmente Directora del Instituto Roca. La salida de esta institución convivencial fue positiva, porque el encierro también “encierra” a los trabajadores. Podrías vivir ahí adentro. Siempre hay algo para hacer. Me buscaba mucho actividades de excusa para verlos a los chicos, para estar. La función de gestión tiene algo de formación de los adultos que trabajan con esos niños. A muchos de esos chicos los vimos crecer, de algunos nos enamorábamos mucho. Hubieron distintos momentos de encuentro y dinámicas institucionales. Es desde el vínculo, con la distancia que se requiere, que se realiza la intervención con los pibes y esta intervención no tiene nada que ver con lo moral.*

### **¿Cuál es para vos la percepción de la sociedad del sistema penal juvenil actual en general y de los institutos en particular?**

*Hay un montón de mitos, como por ejemplo el de que todos los chicos que ingresan consumen. Para nada. El consumo no es el problema estructural. Si hay un momento quizás de mucho deterioro, pero no es el problema estructural. Hay una combinación de cosas. Y en general las causas más complejas no son de los niños más pobres o que tienen sus derechos vulnerados: homicidios, robo con armas, lesiones.*

*Por último, hay algo de la fantasía que cree que una cosa va a resolver y generar el éxito. ¿Y el éxito cuál sería, es decir, éxito en términos de qué? Un pibe vuelve a ingresar dos años después. Bueno, que en dos años no haya pasado nada, podría ser un éxito. No es la satisfacción permanente, el logro en la vida. Los proyectos de vida también los armábamos. Eso se fue puliendo, fue parte de la pregunta, la posibilidad de trabajo con otros garantiza ir pensando el uno a uno, cada situación, cada pibe. A qué llamábamos proyecto de vida, los proyectos institucionales, fueron cosas que se fueron modificando, proyectos más concretos de un año de poder evaluar. Por ahí el proyecto de vida con los pibes tenía que*

*tener que ver con poder estar en su comunidad e ir a jugar a la pelota, cosas más reales y además en un ser adolescente. No hay que perder esto de vista. Los pibes despliegan distintas cosas en los distintos escenarios que se les presentan. No es lo mismo un pibe en un lugar de privación de libertad, que en una residencia, que en su comunidad. No es lo mismo. Hay que compartir esas miradas, probar estrategias. Claramente requiere de adultos que estén, que miren y que puedan sostener, alojarlos. También vivimos la contradicción de pibes que querían estar con nosotros. Eso era un fracaso. Tenía que ver con esto de ser alguien para otro. El desafío tenía que ver con cómo generar esta autonomía. Creo que hay algo que garantiza un montón que tiene que ver con el proyecto de la política pública y con el proyecto concreto hacia las instituciones.*

### **Reflexiones.**

A pesar del marco legal actual se pueden generar espacios de trabajo, seguimiento e iniciativas en las instituciones destinadas al tratamiento de niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley penal. La modificación de la ley no deja de ser un proyecto interesante, sin embargo, lo descripto podría demostrar que cuando no existe una voluntad política, ni los operadores adecuados para llevar adelante la aplicación de políticas públicas, esta misión sería de difícil llegada. En tanto y en cuanto aún sin contarse con las herramientas de índole puramente legislativas, pero al existir voluntad política y operadores capacitados, pueden generarse a mi entender procesos positivos para los niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley penal y para nuestra sociedad toda.

El enorme vacío que existe en la actualidad en relación al con tratamiento y al con el seguimiento de cada caso por la ley hace que los procedimientos en materia penal juvenil queden en manos del Poder Ejecutivo. Por otro lado, podría plantearse que se incurre en una violación al principio de igualdad al existir un organismo como el CAD (y un procedimiento de derivación y seguimiento determinado en base a la existencia de este centro) solo en la CABA y no en el

resto de las provincias. Esto genera tratamientos diferenciados de procedimiento en materia penal.<sup>25</sup>

Sería interesante dar a conocer el trabajo realizado hasta ahora por los mencionados operadores y sus resultados para replicar las instituciones como el CAD en todo nuestro territorio. Eso podría generar un piso de garantías mucho más elevado que el actual para nuestros niños y niñas. Asimismo se daría un importante paso a nivel cultural, interpelando a las fuerzas policiales, escuelas y familias. Adultos y niños dentro y fuera del sistema penal, generando conciencia de responsabilidad, entendiendo que cuando existe un niño en conflicto con la ley penal la solución podría estar no tanto en la ley misma, sino en el trabajo conjunto de una sociedad toda. El derecho penal, al igual que los gobiernos, podría entenderse como la representación de una sociedad en un momento histórico determinado. Para la consecución del trabajo en conjunto y sus resultados lo más relevante podría ser un giro a nivel cultural y no tanto a nivel legislativo. De hecho, para lograr innovaciones en las estructuras legislativas entiendo es fundamental y primordial una previa alteración cultural.

---

<sup>25</sup> Establecer procedimientos unificados también podría generar dificultades. Cada jurisdicción tiene sus particularidades, sus procesos y sus recursos disponibles. Debido a las realidades de cada jurisdicción pueden existir limitaciones a la hora de pensar tratamientos personalizados y orientados a las necesidades y problemas del niño o niña en conflicto con la ley penal. Un límite a la universalidad es el contexto de cada distrito. Pero ese límite nunca debería una afectación negativa de derechos adquiridos, razón por la cual es de suma importancia fijar un piso de garantías.

Otra cuestión para analizar en relación a los protocolos mínimos de tratamiento tiene que ver con no dejar de lado la situación particular de cada niño, niña o adolescente. Al fijar estos protocolos mínimos debe preservarse el espacio de la persona y su manera de desarrollar su vida diaria, intentando no perjudicarla ni ser una traba en el desarrollo de la misma. Debe cuidarse su tiempo libre y sus horarios establecidos para determinadas actividades, intentando no generar un freno en el desenvolvimiento de sus proyectos.