

SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL JUVENIL EN LA PROVINCIA DE CÓRDOBA. JUSTICIA RESTAURATIVA A PARTIR DE LAS REFORMAS A LA LEY 9.944

Nombre y apellido: Carolina Stivala Loza

Institución: Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba

Lugar: Argentina, Córdoba, Alta Gracia

E-mail: carolinastivala@gmail.com

Teléfono: +5493547447091

INTRODUCCIÓN

El Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil tiene su fundamento filosófico en el Derecho Penal de Mínima intervención. Esto es así ya que se considera que el Sistema Penal es esencialmente coactivo, basado en el ejercicio de un mal a la persona captada por él. Cuando se aplica una sanción penal, principalmente se ejerce una violencia institucional como contraprestación a una conducta antijurídica y violatoria del sistema normativo. El Sistema Penal no tiene como finalidad proteger ni efectivizar derechos, sino solamente castigar y reprimir a aquellas personas que infringen un orden social supuestamente consensuado. La cuestión se complejiza cuando esas personas son niños, niñas y adolescentes.

Las personas menores de 18 años tienen un estatus jurídico distinto al del adulto, como consecuencia de su especial grado de evolución personal (avalado por estudios psicológicos y neurológicos), por lo que se considera que están en estado de desarrollo, transitando por una etapa en la que los errores son más frecuentes a los fines de comprender íntegramente el significado y valor de sus actos. Esto se manifiesta en el hecho de que tienen las mismas garantías procesales que un adulto, pero las consecuencias jurídicas de su accionar deben ser diferentes. Se

busca de esta manera poner límites a la intervención coactiva del Estado, especializando la justicia dirigida a los niños y adolescentes y adecuándola a los sujetos que aborda, tanto desde la estructura del sistema penal como desde la mirada del sujeto.

Corresponde aclarar que el hecho de que el niño tenga un estatus distinto al del adulto de ninguna manera lo convierte en un incapaz objeto de tutela, sino que, por el contrario, su condición de sujeto de derecho no se pierde, si no más bien se magnifica y especializa, concediéndole un conjunto de derechos y garantías específicas que lo colocan en una posición jurídica diferente.

De esta manera, y en función de esa especialidad, es que el Sistema Penal Juvenil se verá atravesado por la necesidad de reducir las previsiones penales y el catálogo de conductas por las que un niño podrá ser sancionado. Así se intenta limitar los motivos por los que se puede ejercer violencia sobre ellos, sólo a los casos en los que la violencia ejercida por el Estado sea menor que la violencia que generó ese niño o adolescente en la sociedad. Debe existir una proporcionalidad entre la sanción penal y el injusto provocado, y es fundamental que ese daño efectivamente se produzca ya que el mero hecho de cometer una conducta antijurídica no habilita al empleo de la fuerza pública coactiva.

Con el mismo objetivo de limitar la intervención penal sobre niños y adolescentes es que se establecen otras barreras producto de políticas criminales, como es la edad de imputabilidad. En Argentina los niños y niñas menores de 16 años no pueden ingresar al sistema penal. La sociedad renuncia a su derecho de ejercer coacción sobre ellos y se realiza otro análisis por el cual la comunidad y el Estado se consideran responsables de la situación en la que se encuentra ese niño o niña que llega a cometer un delito.

Siempre y en todos los casos en los que intervenga el Sistema Penal con jóvenes en conflicto con la ley, la finalidad de esta intervención debe ser la de responsabilizar a éste por la conducta cometida, con orientación socio educativa a los fines de que el adolescente comprenda y reflexione sobre las consecuencias de su transgresión y pueda reparar el daño causado. La respuesta estatal debe implicar un

restablecimiento de derechos tanto para el joven como para la persona víctima de sus actos, a los fines de lograr una actitud emancipatoria. Reconocimiento, respeto y efectivización de derechos, como una manera de ejercer su rol de ciudadano y su responsabilidad hacia su comunidad.

LAS MAL LLAMADAS MEDIDAS “ALTERNATIVAS”

Los diferentes documentos internacionales¹ establecen y aconsejan a los Estados el reconocimiento e implementación de una variada gama de medidas como respuesta a los delitos cometidos por jóvenes. La finalidad de este reconocimiento es respetar el principio de lesividad y reservar la privación de libertad como medida excepcional, como la última ratio del Sistema Penal, consecuencia de la comisión de delitos graves taxativamente establecidos por la ley.

Dentro de este catálogo de medidas, que mal llamamos alternativas porque en principio deberían ser la regla al momento de sancionar a una persona menor de 18 años, encontramos diferentes opciones como ser el cuidado asistido, las órdenes de orientación, supervisión de territorio, asesoramiento, libertad vigilada o asistida, la colocación en hogares de guardia, programas de enseñanza y formación profesional, etc.

Sea cual sea la medida que se adopte, esta siempre tiene que contar con ciertas características especiales: En primer lugar, su duración temporal debe ser limitada y debe estar expresamente establecida. No se admite la imposición de medidas indeterminadas en el tiempo, como solía ocurrir antes de la sanción de la Convención de los Derechos del Niño cuando regía el Paradigma Tutelar. En segundo lugar, también se aconseja que su duración sea la más breve posible, haciendo hincapié en la necesidad de que sean efectivas y que su seguimiento no implique un control social extensivo por el cual el Estado se entrometa en la vida de

¹ Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (principalmente los artículos 37 y 40), Directrices de RIAD para la prevención de la delincuencia juvenil, las Reglas de Beijing o Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores y las Reglas para la protección de menores privados de la libertad.

los adolescentes y en su entorno socio familiar. Y, en tercer lugar, la medida a implementarse debe siempre guardar proporcionalidad en relación al hecho cometido por el joven en conflicto con la ley.

Las medidas pueden ser interrumpidas y sustituidas por otras menos gravosas siempre que se considere conveniente. Para esto es fundamental el seguimiento que se debe hacer de cada situación en particular. Los documentos internacionales aconsejan que cada medida sea construida artesanalmente en función de las circunstancias y características de cada caso. Por supuesto que a los fines del cumplimiento de esta obligación es necesario que el aparato institucional cuente con personal suficiente y debidamente capacitado, no pudiendo limitarse nunca a solo un dictamen o sentencia judicial que simplemente establezca normas o pautas de conducta a cumplir por el adolescente en cuestión. El acompañamiento y asesoramiento por parte de funcionarios aptos es esencial si se quiere lograr la finalidad de la medida.

Es fundamental que la medida ha adoptarse no constituya en la práctica una privación de derechos abusiva para el adolescente, a los fines de que no se restrinjan más derechos que los estrictamente necesarios. Por lo tanto, si se establecen obligaciones, éstas deben ser pocas, efectivas y precisas. De ninguna manera se debe afectar el principio de proporcionalidad.

Debe siempre tenerse presente que toda medida debe estar orientada a la búsqueda de finalidades específicas. Estas son: que el adolescente logre tomar conciencia y responsabilizarse por el hecho cometido y que de esa manera se evite la reincidencia en el delito, se afiancen los vínculos con la comunidad (siempre buscando la reintegración en la misma) y se logre reparar el daño causado.

Junto a las medidas alternativas, del mismo modo los Organismos Internacionales² también han propuesto, con mucha resistencia por parte del Poder Judicial, otras

² Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Relatoría sobre los Derechos de la Niñez, Justicia juvenil y derechos humanos en las Américas, OEA documentos oficiales, OEA Ser.L/V/II Doc.78, 13 julio 2011), Corte Interamericana de Derechos Humanos (Sentencia Villagrán Morales y otros vs. Guatemala, del 19 de diciembre de 1999. Serie C No. 63, Sentencia Mendoza y otros vs. Argentina, del 14 de Mayo de 2013. Serie

formas de abordar algunos conflictos de jóvenes con la ley penal, alternativas al mismo procedimiento judicial. De esta manera se promueven otras opciones a la judicialización, que implican reorientar la intervención judicial hacia otros organismos y servicios sociales que resulten sustitutivos del Sistema Penal. Algunas de estas opciones son (en función del principio de oportunidad): la remisión, la mediación, la conciliación, la suspensión del juicio de prueba, etc.

ENFOQUES RESTAURATIVOS A PARTIR DE LA REFORMA DE LA LEY 9.944

Si bien a nivel Nacional sigue en vigencia la Ley 22.278 regulando el Sistema Penal Juvenil, en notoria contradicción con el nuevo paradigma planteado a partir de la Convención de los Derechos del Niño, en Córdoba se han efectuado varias modificaciones legislativas que parecieran adecuarse a los términos establecidos internacionalmente. Sin embargo, al realizarse un análisis más detallado, queda en evidencia que aún hay muchos conceptos que entran en confusión. Así, por ejemplo, la Ley 10.637 hace referencia a la privación de la libertad, no como tal, si no como medida de protección o atención integral de niños, niñas y adolescentes en centros especializados, volviendo a confundir los conceptos de sanción penal, como medio para responsabilizar a un adolescente por su conducta antijurídica, con el de protección integral de derechos.

De igual manera, la misma ley en su artículo 6³ (que modifica el artículo 82 de la Ley 9.944) hace referencia al objetivo primordial del procedimiento penal juvenil como aquel que busca la determinación de la responsabilidad penal del adolescente

C No. 260), UNICEF (Justicia Juvenil. Investigación sobre medida no privativas de la libertad, y alternativas al proceso judicial en la Argentina. Agosto de 2018, Buenos Aires, Argentina).

³ Artículo 6.- Modificase el artículo 82 de la Ley N9944 -Promoción y Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes- y sus modificatorias, el que queda redactado de la siguiente manera: "Artículo 82.- Objeto primordial. El procedimiento penal juvenil tiene como objeto primordial la determinación de la responsabilidad penal de las niñas, niños y adolescentes y la aplicación de las sanciones previstas. Asimismo, durante todo el proceso deben respetarse los derechos y las garantías de las niñas, niños y adolescentes en conflicto con la ley penal, la Convención sobre los Derechos del Niño, los demás instrumentos internacionales en la materia y las disposiciones constitucionales y legales vigentes en el país y en la Provincia. En la actuación se observarán las disposiciones contenidas en los artículos 79 y 80 de esta Ley."

y la aplicación de sanciones. A primera vista pareciera que se emplean los conceptos del Paradigma de la Protección Integral en cuanto al procedimiento judicial como el modo de determinar la responsabilidad penal, en observancia de todas las garantías procesales y penales, culminando con la aplicación de una sanción sólo como resultado del dictado de una sentencia judicial. Sin embargo, al continuar la lectura esto se va desdibujando y se vuelve a una mirada tutelar al hablar del proceso y las medidas penales con finalidades protectoras o tuitivas.

Más allá de las críticas, uno de los puntos más importantes de la reforma incorporada por la Ley 10.637 es que por primera vez en Córdoba se incorpora la posibilidad de aplicación de medidas no privativas de la libertad como resultado de un procedimiento judicial en lo penal juvenil, y también la posibilidad de utilizar otros procedimientos sustitutivos del judicial.

Así, el artículo 7 plantea la posibilidad de aplicación de las reglas de disponibilidad de la acción penal y de la suspensión del juicio a prueba en todos los procesos que involucren a niños, niñas y adolescentes, como también las prácticas o estrategias restaurativas disponibles, en función de lo establecido por el Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba. Si bien esto es un gran avance en materia legislativa, lo cierto es que aún se utilizan los criterios que rigen en el sistema penal de adultos, y por lo tanto no se respeta la especialidad que debe primar en los procedimientos destinados a personas menores de edad.

El artículo 8, incorpora a partir de la creación del Capítulo I bis del Título VII de la Ley 9.944, las Vías Alternativas de Resolución de Conflictos, haciendo expresa referencia al procedimiento de Mediación. La ley establece que el Juez Penal puede derivar a mediación aquellas causas que posibiliten la aplicación de la suspensión del juicio a prueba o la aplicación de criterios de oportunidad o de disponibilidad de la acción y en función a ello también remite al Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba. Éste Código establece⁴ que se podrá prescindir de la acción penal pública cuando: el hecho sea insignificante, si correspondiera una pena de ejecución

⁴ Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba, Ley 8.123, sección segunda de Reglas de Disponibilidad de la acción penal, artículo 13 bis.

condicional, cuando la intervención del imputado haya sido irrelevante, cuando el imputado hubiera sufrido a causa del hecho un daño físico o moral grave, cuando la pena que pudiera imponerse carezca de importancia en relación a una pena ya impuesta o que pueda esperarse por otros hechos (concurso delictivo), cuando hubiera conciliación entre las partes y se llegara a un acuerdo resarcitorio y cuando el imputado tuviere alguna enfermedad terminal.

Así mismo, el mencionado artículo 8 de la Ley 10.637 también establece que el Juez deberá derivar a mediación de forma obligatoria en los casos en los cuales sean imputadas personas menores de 16 años. Aquí, si bien estamos haciendo referencia a menores no punibles, el sentido de esta disposición fue un intento para lograr que estos niños no ingresaran a establecimientos carcelarios o de encierro. El inconveniente es que la mediación entendida en términos judiciales, es decir cuando de ella depende una causa y una condena judicial, sigue estando dentro del Sistema Penal y por lo tanto de esta manera los menores inimputables son introducidos al sistema y es posible aplicarles una sanción si la mediación no prospera. Esto es justamente lo que la Convención Internacional de Derechos del Niño y el Paradigma de la Protección Integral prohíben.

Una alternativa a este inconveniente podría ser, en el caso de personas menores de 16 años que hayan cometido un delito, utilizar espacios de mediación por fuera del Sistema Judicial, enmarcados en el Sistema de Protección de Derechos (Poder Ejecutivo), para allí poder trabajar el conflicto social que los llevó a delinquir y ver las mejores formas de reparar el daño ocasionado, como una solución consensuada con el niño o niña y no como una respuesta punitiva. De esta manera podrían introducirse conceptos de Justicia Restaurativa como manera de abordar problemáticas penales con niños, niñas o adolescentes.

Finalmente, por medio del artículo 13 se incorpora el Capítulo I cuáter del Título VII a la Ley 9.944, contemplando las Medidas No Privativas de la Libertad. Es de destacar que expresamente se establece que en todo proceso que involucre a una niña, niño o adolescente, el Juez tiene la obligación de priorizar la aplicación de las mismas. Las medidas diseñadas por la Ley son la supervisión en territorio y los

servicios en beneficio de la comunidad. La complejidad aquí deriva de la necesidad de que, al momento de determinarse la medida, el Juez no actúe de manera discrecional, sino que, por el contrario, es fundamental que durante todo el procedimiento e inclusive con posterioridad haya un abordaje multidisciplinario del conflicto, en permanente diálogo con el niño, niña o adolescente, para que la medida sea trabajada y consensuada, de lo contrario el procedimiento y sus resoluciones siguen siendo inquisitorios. El Juez, al no conocer en profundidad las circunstancias ni características de la comunidad a la cual pertenece el menor, sólo está capacitado para dictar órdenes generales en cuanto al procedimiento y el cumplimiento de garantías, pero la vida interna de la medida debería poder ser construida entre el adolescente y el operador en el marco de un programa sostenido de acompañamiento que tenga como finalidad la reintegración comunitaria. Si pudiera efectuarse de esta manera, no solamente se le daría un rol activo a la comunidad, sino que el niño o adolescente tendría una posibilidad real de reparar el daño producido.

CONCLUSIONES

La insistencia de resolver los conflictos de los jóvenes con la ley penal por fuera del sistema inquisitivo y punitivo, está basada en la convicción de que las consecuencias que esto ocasiona en la vida de los jóvenes son más nefastas y negativas que cualquier beneficio que puedan llegar a ofrecer, sin mencionar su efecto desintegrador de la sociedad, por generar reacciones de indignación, estigmatización e indefensión. Es fundamental incentivar nuevas alternativas para la solución de conflictos, que nos permitan crear una nueva visión de justicia, que de lugar a procesos pacíficos de resolución, con el objetivo de reconceptualizar y trascender el daño ocasionado y generar una oportunidad de cambio social y cultural. Bajo esta nueva mirada, el delito cometido puede ser concebido como un factor de transformación y no simplemente como un medio de estigmatización y segmentación social.

Al afirmar la especial sensibilidad que presentan los conflictos penales de niños, niñas y adolescentes, entendemos que la intervención estatal debe hacer foco en sus particularidades emocionales y psicológicas, que los coloca en una situación de mayor vulnerabilidad. Es por eso que al momento de abordar estos conflictos, debe intentarse conjugarse el carácter restaurativo de la intervención, en orden a la búsqueda de cohesión social, con su necesario carácter reparatorio de derechos, ya que sólo garantizando los mismos, es posible crear en los jóvenes una conciencia de valor y respeto por los derechos ajenos.