

Montevideo, 24 de octubre, de 2017.

**Señores Senadores de la República**  
**Presente**

**Av. de las Leyes s/n Montevideo**  
**Cámara de Senadores**

La Institución Nacional de Derechos Humanos, en virtud de las potestades consignadas en su Ley de Creación (Artículo 4 Literal I, Ley 18.446), hace llegar a Ud. su preocupación por la reciente aprobación del proyecto de ley que modifica el Código de la Niñez y la Adolescencia (CNA).

En efecto, el CNA, aprobado por ley Nº 17.823 del 07 de septiembre de 2004, luego de un largo proceso de discusión parlamentaria - y a más de diez años de la ratificación de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño-, significó la cristalización de la doctrina de la protección integral del niño en el plano nacional.

No obstante, a pesar de la importancia que la aprobación del CNA revistió en aras de consolidar el cambio de paradigma, desde el año 2011 hasta la fecha, nuestro país ha implementado una serie de reformas legislativas de carácter regresivo, cuyas principales modificaciones pasamos a exponer:

**Ley Nº 18.777 del 15 de julio de 2011:**

- Artículo 69 (Infracciones a la ley penal): Incorpora, la tentativa y complicidad en el delito de hurto, que hasta el momento no se encontraban tipificados.
- Artículo 76 (Medidas Cautelares): Numeral 5º: Crea una excepción a la duración máxima (60 días) prevista para el arresto domiciliario y la internación provisoria cuando éstas se fijan como consecuencia de casos de infracciones gravísimas a la ley penal (Art 72), donde pueden alcanzar un máximo de 90 días.

**Ley Nº 18.778 del 15 de Julio de 2011:**

- Artículo 116 (Infracciones reiteradas): Incorpora la obligación de la Suprema Corte de Justicia de crear y reglamentar el Registro Nacional de Antecedentes Judiciales de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.
- Artículo 222 (Limitaciones), incorpora una excepción al régimen general, por el cual los antecedentes judiciales y administrativos deben destruirse en forma inmediata al cumplir los dieciocho años o al cese de la medida. Dicha excepción –conservación de antecedentes- funciona como pena accesoria y a los efectos de no ser considerado primario alcanzada la mayoría de edad, en

casos de violación, rapiña, copamiento, secuestro o variantes del homicidio intencional

**Ley Nº 19.055 del 04 de Enero 2013:**

- Artículo 72 (Clases de Infracción): Incorpora la violación y la rapiña como delitos gravísimos a la ley penal.
- Artículo 116 BIS (Régimen especial): Incorpora un régimen especial para los casos en que el presunto autor sea mayor de quince y menor de dieciocho años de edad, y cuando el proceso refiera a las infracciones gravísimas (Núm. 1), 2), 3), 4), 5), 6) y 9) del artículo 72), estableciendo:
  - a) La privación cautelar de libertad en forma preceptiva hasta el dictado de la sentencia definitiva.
  - b) Medidas privativas de libertad preceptivas con una duración no inferior a los doce meses.
  - c) La limitación para solicitar la libertad anticipada, solo cuando haya cumplido efectivamente el mínimo de privación de libertad (12 meses) y a su vez, superare la mitad de la pena impuesta.
  - d) El cumplimiento de las medidas dispuestas por éste régimen en establecimientos especiales, separados de los utilizados por el régimen general.
  - e) El traslado de los jóvenes cuando cumplen dieciocho años a un establecimiento especial.
  - f) La elevación preceptiva de las actuaciones al Juzgado Penal de turno a efectos de que éste convoque a los representantes legales del adolescente para determinar su eventual responsabilidad en los hechos.
- Artículo 94 (Modificación o cese de medidas): Incorpora la excepción para los casos del 116 BIS de ampararse en la regla general por la cual se puede solicitar la modificación o cese de medidas en cualquier momento si resultare acreditado que hubiera cumplido con su finalidad socioeducativa.

La reforma que se encuentra actualmente sometida a discusión parlamentaria va en igual sentido que las antes referidas, dando un nuevo paso en el endurecimiento de la respuesta punitiva, que se traduce en más vulneración de derechos de las y los jóvenes pasibles de ser sometidos al sistema penal, o sea en detrimento de quienes provienen de los sectores más empobrecidos de nuestra sociedad.

Desde hace tiempo, las organizaciones de la sociedad civil, organismos internacionales y agentes gubernamentales vinculados a la gestión de las medidas privativas de libertad, han hecho público su desacuerdo con el proyecto tratado en ambas cámaras.

En adición a tales reclamos, la INDDHH desea manifestar los principales fundamentos por los cuales entiende que la presente modificación ha de ser revisada:

- En primer lugar, la modificación propuesta al **Artículo 76** resulta menos garantista que la que rige hasta la fecha. En efecto, la versión vigente establece algunas obligaciones a cargo de la autoridad policial que no son recogidas en la modificación o no lo son con el alcance que actualmente tienen.

Entre los derechos y garantías que no se recogen por el nuevo proyecto se encuentran los literales que se transcriben:

*“c) Hacer conocer al adolescente los motivos de la detención y los derechos que le asisten, especialmente el derecho que tiene de designar defensor.”*

*“d) Informar a sus padres o responsables, como forma de asegurar sus garantías y derechos”.*

*“f) Si no fuere posible llevarlo de inmediato a presencia del Juez, previa autorización de éste, deberá conducírsele a la dependencia especializada del Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay (INAU) que corresponda o del Instituto Policial, no pudiendo permanecer en este último lugar por más de doce horas.”*

*“g) Los traslados interinstitucionales y a la sede judicial deben estar precedidos del correspondiente examen médico.”*

En efecto, el proyecto aprobado en la Cámara de Representantes, en el literal “A) Actuaciones previas al proceso”, donde deberían ubicarse estas garantías, no las menciona.

En relación a los literales c) y d), éstos no se recogen. Si bien hay una remisión en el literal B proyectado, esa remisión afecta a la actuación del Ministerio Público, no a la detención que realiza la agencia policial.

En relación al literal f) tampoco se recoge ni se ensayan alternativas. Es decir, de la redacción proyectada emerge, que una vez realizada la detención, la agencia policial tendrá un plazo máximo de 2 horas para poner los hechos en conocimiento del Ministerio Público y luego no se dispone plazo para la citación a audiencia. Por consiguiente y conforme dispone el Art. 75 del CNA, en la nueva redacción dada, en forma subsidiaria deberíamos remitirnos al Código del Proceso Penal<sup>1</sup>, que prevé

---

<sup>1</sup> Conforme la nueva redacción dada el Artículo 75 dispone “En todos los casos en que se investigue la responsabilidad del adolescente, el procedimiento se ajustará a lo establecido por este Código y en forma subsidiaria, por lo dispuesto en el Código del Proceso Penal, Ley N° 19.293 de 19 de

que “*si el imputado se encontrara detenido por el hecho respecto del cual se decide formalizar la investigación, la solicitud de audiencia deberá formularse de inmediato a la detención, aun verbalmente, y la audiencia deberá celebrarse dentro de las veinticuatro horas siguientes a dicha detención, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 de la Constitución de la República*” (Art 266.4). Por consiguiente, no queda claro, dónde quedaría alojado/a la adolescente, en el tiempo que transcurre entre la detención y la decisión que habilita la medida cautelar o su liberación.

En la versión vigente del Código de la Niñez y la Adolescencia, por el contrario, queda muy claro, que si no fuere posible llevar al adolescente de inmediato a presencia del Juez para la audiencia preliminar - que es en la que se dispone la medida cautelar -, y previa autorización de éste, se lo traslada a una dependencia especializada del Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay (INAU) hoy INISA, o del Instituto Policial, no pudiendo permanecer en este último lugar por más de doce horas. Por lo tanto, la norma que se pretende aprobar lesiona los derechos de las y los adolescentes sometidos a una indagatoria penal en tanto podrían permanecer desde la detención y por 24 horas en dependencias policiales.

En lo que refiere y en forma limitada al “examen médico” en el numeral 3 del Proyecto de Ley (“*Disponer la realización de un examen médico sobre el adolescente detenido a efectos de constatar su estado de salud físico*”), éste también restringe la garantía prevista en la norma vigente. Actualmente el examen médico debe realizarse entre los traslados interinstitucionales y la sede judicial; si tal medida se elimina, de existir violencia entre los diferentes traslados, ésta no podría constatarse. Una vez más se proyecta una redacción con garantías disminuidas.

- Otro punto regresivo surge del aumento de la duración de las medidas cautelares de 60 y 90 días a 150 días, lo cual se evidencia en los literales D<sup>2</sup> y E<sup>3</sup> del Artículo 76 proyectado.
- Por otro lado, el **Artículo 116 BIS**, surgido a instancias de la ley 19.055, establece un régimen especial por el cual dispone como preceptiva la medida cautelar privativa de libertad para los adolescentes. Por el contrario, la prisión preventiva no resulta preceptiva en ningún caso (ART 223 del CPP) para los mayores de edad. Esto no solo configura una violación del principio de igualdad, sino que tal violación se ve agravada al cometerse contra personas que por su edad y mayor vulnerabilidad deberían verse protegidas por un sistema reforzado de garantías.

---

Diciembre de 2014, y sus modificativas con excepción de lo establecido en los Artículo 272 y 273, Título II Libro II, del referido cuerpo normativo.”

<sup>2</sup> “La privación de libertad como medida cautelar procederá siempre en los procesos iniciados por la presunta comisión de las infracciones previstas en el artículo 116 bis de este Código hasta la sentencia definitiva.

En las infracciones gravísimas no previstas en el artículo 116 bis de este Código, la internación como medida cautelar no será preceptiva y cuando se dispusiera, no podrá superar los ciento cincuenta días.

En las infracciones graves la internación como medida cautelar no podrá superar los sesenta días.”

<sup>3</sup> Bajo la más seria responsabilidad de Jueces y Fiscales, los procesos que se tramiten no podrán exceder los ciento cincuenta días. Ese plazo se contará desde el día siguiente a la celebración de la audiencia de formalización y hasta el dictado de la sentencia de primera instancia”.



Las mencionadas, son algunas de las modificaciones que dan cuenta de una regresión legislativa y de un endurecimiento del enfoque punitivo, que de materializarse, afectará gravemente a jóvenes provenientes de los sectores más vulnerables de nuestra sociedad. Esta reforma no solo contradice principios establecidos en nuestra Constitución (Art. 43)<sup>4</sup>, sino que viola las normas contenidas en los Artículos 37<sup>5</sup> y 40<sup>6</sup> de la Convención sobre los Derechos del Niño, de la que Uruguay es un Estado Parte, y otras disposiciones contenidas en las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de menores privados de libertad, las Directrices de Riad, entre otros instrumentos internacionales para la protección de la infancia, que han sido reconocidos por nuestro país y cuyas disposiciones debería por lo tanto respetar.

De ser aprobada esta reforma es muy probable que el sistema penal juvenil y en particular el Centro de Ingreso, Estudio, Diagnóstico y Derivación (CIEDD), cuyas imágenes se agregan en Anexo a la presente nota, colapse, debido al aumento descontrolado de los niveles de hacinamiento, de la seria precariedad edilicia y de la falta de especialización de los funcionarios/as asignados actualmente al sistema. Las medidas regresivas mencionadas más arriba representan, en suma, una grave falta de visión y previsión en la diagramación y ejecución de una política pública para la adolescencia en conflicto con la ley penal.

Finalmente, la INDDHH quiere enfatizar que la aprobación de esta modificación no responde a un clamor de opinión pública, tal como podría haberse invocado en el caso de otras reformas desafortunadas para la juventud en conflicto con la ley penal en el pasado. El debate dado hasta ahora tampoco ha sabido escuchar las consideraciones vertidas por las organizaciones de la sociedad civil, los organismos internacionales especializados en derechos de la infancia, ni a otros agentes estatales encargados de la ejecución de las medidas.

---

<sup>4</sup> La ley procurará que la delincuencia infantil esté sometida a un régimen especial en que se dará participación a la mujer.

<sup>5</sup> "b) La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda"

<sup>6</sup> "Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad. 2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular: a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron; b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente: i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley; ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa.(..) 3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes.



Por consiguiente, la Institución Nacional de Derechos Humanos, apela a Ud. para que tome en cuenta las consideraciones expuestas y en particular recomienda:

1. *No aprobar las modificaciones realizadas al código de la Niñez la Adolescencia propuestas.*
2. *Que se consulte a las agencias gubernamentales y no gubernamentales con especial interés en el tema, a los efectos de la elaboración de un Proyecto de Código de Responsabilidad Penal Juvenil, que respete las garantías y principios constitucionales y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos referidos a la infancia y la adolescencia.*

