

Aproximación a la dogmática de la individualización judicial de la medida de internamiento

POR: MIGUEL ALBERTO TREJO ESCOBAR

Introducción

Cuando me refiero a la individualización judicial de las medidas que se imponen a los jóvenes por la comisión de hechos delictivos, esto es, a la actividad que realiza el Juez de Menores para determinar cuál medida impondrá y por cuánto tiempo, quiero situarme en un ámbito del Derecho Penal Juvenil que me parece confuso, por no decir arbitrario, en su aplicación práctica. Tal confusión obedece al empleo unidireccional de un criterio interpretativo estrictamente legalista que reina en la *praxis* de esta especial parcela de la jurisdicción; pese a que existe, a mi juicio, en el régimen jurídico especial de menores un marco normativo que posibilita una interpretación distinta que aquí propongo.

Mi intención, sin más, es poner de relieve un aspecto problemático que está presente especialmente en la individualización judicial de la medida de internamiento, y orientar una propuesta de solución en línea con algunos criterios destacados que nos da la dogmática de la individualización judicial de las medidas, en especial, cuando se aplica la medida de internamiento a jóvenes que, al momento de la comisión del ilícito, tenían entre los dieciséis y dieciocho años.

Como parto de la convicción que toda norma jurídica necesita ser interpretada, incluso en casos de "claro tenor literal", pues el sentido jurídico de un precepto legal puede ser distinto a lo que el normal entendimiento deduce del texto aparentemente claro, traigo a cuento los correspondientes incisos de las dos disposiciones de la Ley Penal Juvenil que dan origen al problema, estos son: el Inc. 1º del Art. 17 y el Inc. final del Art. 15.

El primero dice:

«La duración de las medidas no excederá de cinco años, salvo lo dispuesto para los menores que hubieren cumplido dieciséis años al momento de la comisión del hecho».

El segundo:

«Cuando la infracción fuere cometida por un menor, que hubiere cumplido dieciséis años al momento de su comisión, el Juez podrá ordenar el internamiento por un término cuyos mínimo y máximo, serán la mitad de los establecidos como pena de privación de libertad en la legislación penal respecto de cada delito. En ningún caso la medida podrá exceder de siete años».

Para el planteo de mi tesis: «La aplicación de las medidas en materia penal juvenil se rige por el sistema del 'libre espacio de juego'», intentaré, en primer lugar, una breve delimitación conceptual de lo que

entiendo por individualización judicial de las medidas en el Derecho Penal Juvenil; en segundo lugar, entraré al planteamiento del problema que presenta esa actividad judicial cuando de la medida de internamiento se trata; y, en tercer lugar, dejaré esbozado, contextualmente, que el modelo que subyace en la Ley Penal Juvenil, en cuanto a la individualización judicial de las medidas, es el del "libre espacio de juego" y no "el de la medida exacta o fija". Al final, como no puede ser de otro modo, aparecerá mi conclusión precedida de las razones en que la fundamento.

Desarrollo

Hay una diferencia entre "determinación legal de la medida" e "individualización judicial de la medida". Para una clara inteligencia de este distinción, resulta obligado el referente insoslayable del Código Penal y de las Leyes Penales Especiales que tipifican los hechos punibles. En esos ordenamientos jurídicos constatamos que la determinación legal de la consecuencia jurídica punitiva la ha realizado el legislador al establecer, en abstracto, la sanción que asocia a cada hecho, fijando un máximo y un mínimo de pena para cada delito.

De ese modo pone a disposición del Juez un "espacio limitado de juego", similar



al de una "cancha marcada" que le traza el campo dentro del cual puede moverse. Esos límites vistos como fronteras inferior y superior se convierten de esa forma en el área de maniobra que el Juez no puede rebasar ni hacia arriba ni hacia abajo.

A este ámbito pertenece la agravación o atenuación de la pena, según si concurren o no circunstancias que modifican la responsabilidad penal (Art. 64 CP), la penalidad de las diferentes formas de autoría –directa, mediata y coautoría– y de participación criminal –instigación y complicidad– (Arts. 65 y 66 CP), la punibilidad del delito consumado (Art. 62 CP) como la de la tentativa o delito imperfecto (Art. 68 CP), la penalidad de los concursos –ideal o real– de delitos (Arts. 70 y 71 CP), entre otros.

En cambio, en la individualización judicial es el Juez quien asume la tarea de fijar la medida de la sanción que impondrá en el caso concreto, en base al desvalor del he-cho realiza-do por el autor y en

propor-
ción a su
culpabilidad
(Art. 63 CP),
para ello debe tener
en cuenta: la extensión
del daño o del peligro
provocado al bien jurídico,
la calidad de los motivos que
impulsaron al autor a realizar el
hecho, la mayor o menor
comprensión del carácter ilícito de la
conducta, las circunstancias personales del
sujeto, especialmente, las económicas,
sociales y culturales, pero sin pasar de los
límites mínimo y máximo establecidos
legalmente para cada delito y, al dictar
sentencia, está obligado a razonar los
motivos que justifican la proporción de la
sanción impuesta, así reza el Art. 62 Inc.
2° del Código Penal que se aplica,
naturalmente, a los adultos.

Cierra la disposición ulteriormente
citada, en la parte final del inciso tercero,
así: "*En ningún caso podrá sobrepasar el
máximo de la pena de prisión que la ley
determina*".

En el ámbito Penal Juvenil al
proceder el Juez a la individualización
judicial de la medida debe tener en cuenta
que ésta, al poseer una finalidad
primordialmente social-educativa y no
represiva, sea necesaria, idónea y justa a
los fines que con su imposición se han
previsto para el sujeto al que se le aplicará.
Estos tres aspectos: necesaria, idónea y
justa, que le dan sustento al principio de
la proporcionalidad de la medida, traen

conigo, dos momentos distintos: uno
cualitativo y otro cuantitativo en el
razonamiento judicial.

En el primero, el Juez debe proceder,
sobre la base de la necesidad¹ e idoneidad²
de la medida, a hacer una elección de
índole *cualitativa*, dada la amplia variedad
de medidas que existen en este ámbito
(Art. 8 LPJ³); pero como la selección de
la medida necesaria e idónea no puede ser
arbitraria, para su escogimiento debe
considerarse la medida más conveniente
que le haya recomendado, con las
justificaciones del caso, el equipo de
especialistas en el estudio psicosocial.

Este instrumento no puede
soslayarse, pues, por prescripción legal, el
Juez debe tenerlo "...*en cuenta al dictar la
resolución para aplicar la medida más
conveniente*" (Art. 32 Inc. 1° LPJ); no ob-
stante, bien puede el Juez decidirse por una
medida distinta a la recomendada,
facultad que le es inherente a su ejercicio
jurisdiccional, pues la "recomendación de
la medida" que aparezca en el estudio
psicosocial en modo alguno puede ser
entendida como una "camisa de fuerza",
esto es, vinculante; ahora bien, si se aparta
de la medida que le ha sido recomendada
por el equipo de especialistas debe
justificar su decisión exponiendo las
razones en que se fundamenta para el
cambio, es decir, por qué ésta y no aquélla
le parece necesaria e idónea para los fines
que con su aplicación ha previsto (Art. 32
Inc. 3° LPJ).

En el segundo momento, debe
proceder a la delimitación *cuantitativa*⁴,
a la justa proporción de la medida que se
deba imponer, considerando el libre
espacio de juego que le provee el Art. 17
Inc. 1° LPJ, o el del área de maniobra que
le determina la ley, esto es, el mínimo y el
máximo que resulte, si es el caso en la
aplicación del Art. 15 Inc. final LPJ.

Puede calificarse, en principio, la
actividad de la individualización judicial
de las medidas como un *acto de
discrecionalidad jurídicamente vinculado*⁵,

por cuanto el Juez de Menores puede moverse discrecionalmente en la individualización, una vez sorteado el momento cualitativo, fijando el monto de la medida, pero sin rebasar el techo o máximo que con carácter general presentan todas las medidas como aspecto vinculante.

Ahora bien, la Ley Penal Juvenil prevé en abstracto que el límite máximo de duración de una única medida impuesta o de dos o más aplicadas en forma simultánea, sucesiva o alternativa, no exceda de cinco años, a tal efecto dispone el Art. 17 Inc. 1° que: "*La duración de las medidas no excederá de cinco años...*". Apoyados en ese enunciado legal acuñemos, entonces, una primera conclusión genérica: el límite fijado legalmente con carácter general para cualesquiera de las medidas que se pueden imponer en materia penal juvenil está en la cuantía máxima de cinco años.

A contrario sensu, no se fijó, con carácter general, un límite cuantitativo mínimo. Aspecto que nos llevará preliminarmente a afirmar que el sistema adoptado por la LPJ en cuanto a la imposición de las medidas es el del "*libre*

espacio de juego", pues, como se ha visto, no existe un límite mínimo, aunque sí un límite máximo.

Sin embargo, para corroborar la regla, el legislador previó dos excepciones, una alude al límite mínimo y otra versa sobre el límite máximo. Así, se dispuso, en cuanto a la primera excepción que, en tratándose de la medida de libertad asistida esta se fija "*...por un plazo mínimo de seis meses*" (Art. 14 LPJ), lo cual es comprensible por la revisión obligatoria y oficiosa de ella, como de cualquiera otra, cada tres meses en la fase de ejecución, "*a fin de controlar que se están cumpliendo los objetivos para los que fue aplicada*" (Arts. 17 Inc. 2° LPJ, 4 N° 3 y 11 LVCEMMLPJ).

Si somos coherentes con lo hasta aquí expuesto, y al hilo de las normas citadas, no puede negarse la amplia discrecionalidad que, en la individualización judicial de las medidas poseen los Jueces de Menores.

El verdadero problema se presenta en la segunda excepción que rompe la regla por la cual se indica que "*las medidas no excederán de cinco años*". Por esta excepción es posible rebasar esos cinco años de tope

máximo. Situación que ocurre únicamente cuando el Juez, luego de haber elegido cualitativamente la medida de internamiento⁶, se la aplicará a un menor cuya edad, al momento de la comisión del hecho, oscilaba entre los dieciséis y dieciocho años, en este supuesto para determinar la cantidad de la medida de internamiento a imponer debe acudir no sólo al marco legal del Código Penal o al de una Ley Penal Especial, según el caso, que fijan para cada hecho un mínimo y un máximo de pena, sino también al marco normativo que le señala la Ley Penal Juvenil.

Esto significa que el Juez, al realizar el acto de discrecionalidad jurídicamente vinculado, deba tener presente sobre todo el marco legal que le determina la materia penal juvenil, el cual posee una naturaleza bifronte, pues, por un lado, debe considerarse la determinación legal abstracta de cada delito, es decir, el mínimo y el máximo de pena asignado al hecho en el Código Penal o en la Ley Penal Especial; y, de otro, aplicar la "*fórmula aritmética*" que establece la Ley Penal Juvenil, en el sentido de estar facultado para poder "*...ordenar el internamiento hasta por un término cuyos mínimo y máximo, serán la mitad de los establecidos como pena de privación de libertad en la legislación penal respecto de cada delito*" (Art. 15 Inc. final LPJ).

Pero, sin descuidar que en la aplicación de esa fórmula aritmética, por imperio normativo, en ningún caso, puede ir más allá de los siete años de imposición de la medida de internamiento, a tal efecto dice la parte final de la norma recién citada: "En ningún caso la medida de internamiento podrá exceder de siete años".

Analicemos como opera esa "aritmética normativa" con algunos ejemplos: 1°) en presencia de un Hurto Agravado (Art. 208 CP), cuya pena es de cinco a ocho años, la fórmula nos permite fijar el internamiento entre dos años con seis meses, como mínimo, y

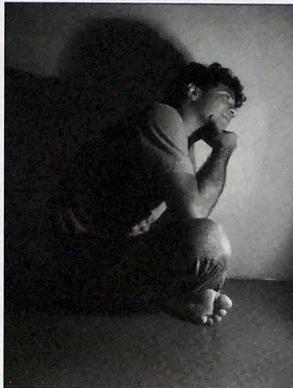


Aproximación a la dogmática de la individualización judicial de la medida de internamiento

cuatro años, como máximo; 2º) en caso de Robo Agravado (Art. 213 CP), penado con ocho a doce años, nos permitiría fijar el internamiento entre cuatro, como mínimo, y seis años, como máximo. Hay que reconocer que en ambos ejemplos no existe ningún problema, pues el Juez de Menores "puede" moverse entre ese espacio -mínimo y máximo- de juego.

Sin embargo, en otros casos la situación se plantea de modo diferente, verbigracia, 3º) en un Homicidio Agravado (Art. 129 CP) sancionado con treinta a cincuenta años de prisión, la fórmula juvenil llegaría a quince, como mínimo, y a veinticinco años, como máximo; 4º) en un Secuestro (Art. 149 CP), cuya pena es de treinta a cuarenta y cinco años, con la fórmula matemática llegaríamos a quince, como mínimo, y a veintidós años con seis meses, como máximo; 5º) en caso de una Violación en Menor o Incapaz (Art. 159 CP), hechos sancionados con pena de catorce a veinte años, nuestra fórmula nos daría un margen de siete, como mínimo, y de diez años, como máximo. Nótese que en estos casos resulta absolutamente nugatoria la operatividad de la "fórmula matemática" a que alude el Art. 15 *in fine* LPJ.

Por si eso fuera poco, la situación se torna aún más crítica si, por ejemplo, el Homicidio Agravado no se consuma y se lo califica de Homicidio Imperfecto o Tentado, pues entonces combinando el Art. 68 CP, por el cual se fija la penalidad de la tentativa "entre la mitad del mínimo y la mitad del máximo de la pena señalada al delito consumado", resultarían como extremos quince años y veinticinco años, los que matizados con la "fórmula matemática" del ámbito penal juvenil daría como resultado que la medida se fijara entre siete años con seis meses, como mínimo, y de doce años con seis meses, como máximo. Similar situación podría presentarse en caso de un Secuestro Tentado y de otros hechos punibles que resultaría ocioso mencionar.



Colígease, entonces, que en esta constelación de casos, tanto el mínimo como el máximo que resulta de la aritmética legal, o nos deja en el límite máximo de la medida de internamiento a imponer (siete años) o lo supera. Esta situación que no parece justa en materia penal juvenil por quebrar el principio de la proporcionalidad, no se presenta en materia penal de adultos, pues en ésta el Juez al individualizar la pena siempre debe fijarla entre un mínimo y un máximo. Queda así planteada la situación problemática.

En esa lógica entendemos que, por un lado el Juez de Menores no puede rebasar el límite superior de siete años de internamiento, pues no está autorizado, "en ningún caso", a imponer esa medida más allá del límite máximo; en esto no hay discusión ninguna.

Pero ¿Podría hacerlo por debajo de ese límite? o ¿Es un límite inflexible? Repárese que, en consonancia con los ejemplos citados, "con la misma vara se mediría" a un menor que ha cometido un Homicidio Agravado consumado como al que lo ha realizado en forma Tentado, o al que ha realizado un Secuestro Consumado o Imperfecto, lo cual nos lleva a un "entuerto jurídico" o resultado absurdo, que no se corresponde racionalmente ni con

el valor justicia ni con el principio de la proporcionalidad.

Por tanto, considero que el Juez Penal Juvenil sí puede decidir en qué medida puede aplicar el internamiento por debajo del límite máximo en ese grupo de casos ejemplificados, pues lo que no le es dable, en ningún caso, es rebasar el límite superior de los siete años de internamiento; caso contrario, no sólo quedaría fulminado el sistema del "libre espacio de juego" sino que se destruiría, adicionalmente, el acto de discrecionalidad jurídica vinculado que, con carácter general según he planteado, se enerva en forma especial para el Juez Penal de Menores, aspectos que lo llevarían a posiciones irreconciliables con el principio de proporcionalidad que deriva del valor justicia.

Abono a esta razón, de un lado, en que el principio de la proporcionalidad consagra excepciones no escritas a la obligatoriedad de las disposiciones legales en el caso concreto, convirtiendo en inadmisibles las medidas, aunque incluso legalmente sean inobjectables y su aplicación pueda considerarse jurídicamente correcta en otras circunstancias, si son injustas. De otro, en que no se puede seguir sustentando erráticamente una concepción restringida del principio de proporcionalidad en el Derecho Penal Juvenil entendido únicamente como exigencia de proporcionalidad entre el hecho cometido y la sanción prevista por la ley.

El principio de proporcionalidad así considerado, esto es basado sólo en la vertiente cuantitativa no es de recibo. Su consideración debe ser en sentido amplio; pues, se concede a los Jueces de Menores la discrecionalidad suficiente para apreciar tanto la calidad como la cantidad de la medida que pueda imponerse. Sometiéndola dicha discrecionalidad a una directriz de proporcionalidad, orientada según los fines de la medida y, por tanto, reclamándose en su práctica, una razonable proporción entre la gravedad de la injerencia y los fines perseguidos.

El fundamento de afirmación está en una interpretación basada en los principios rectores, los principios generales del Derecho y en la doctrina y normativa internacional en materia de menores, tal es la exigencia del Art. 4 LPJ. Las razones son las siguientes: primera, acudir a una interpretación literal (principio general de la interpretación del derecho), repárese en que la ley, Art. 15 In fine LPJ, literalmente dice: "...el juez podrá ordenar el internamiento hasta por un término cuyos mínimo y máximo, serán la mitad de los establecidos como pena...", para cada delito. La norma al utilizar el término "podrá", está contemplando una facultad discrecional, esto es, una situación de señorío de quien posee los medios o facultades de hacer o dejar de hacer una cosa, o de imponer o no una actuación determinada; en consecuencia, esa norma se cumple tanto si se somete el juez a lo establecido por la ley y mantiene con esa fórmula matemática el límite máximo de siete años, como si al fijar el internamiento, en el caso concreto, lo hace por debajo de ese máximo, pues la regla lo que impide, en mi opinión, es rebasar el techo de los siete años.

La segunda razón se apoya en la Convención sobre los Derechos del Niño (normativa internacional en materia de menores suscrita y ratificada por El Salvador). La Convención alude al el uso del internamiento "...como medida de último recurso y por el periodo más breve que proceda" (Art. 37 letra "b" CDN), disposición que acoge el principio penal de intervención mínima, y no de intervención máxima en la aplicación de la medida restrictiva de la libertad⁹. Sabido es que el internamiento constituye la medida más grave que puede sufrir un menor en el proceso penal juvenil. Probada su culpabilidad, es privado del libre ejercicio de uno de sus derechos más preciados, el derecho a la libertad de movimientos, junto con otras restricciones adicionales. En este sentido, como consecuencia de la situación de encierro,



el menor sufre serios perjuicios de carácter personal, familiar y social, e incluso psicológicos, por tal motivo en la Convención sobre los Derechos del Niño se señala que la medida de internamiento se aplique, únicamente si es necesaria, como "ultima ratio".

La tercera razón fundamento en un principio filosófico que dimana de la doctrina en materia penal juvenil (la doctrina de la protección integral). Según esta doctrina el menor sujeto a la Ley Penal Juvenil debe gozar de los mismos derechos que se le conceden a los mayores de dieciocho años, a quienes se les atribuye la comisión de una infracción penal (Art. 5 Inc. 1º LPJ), entonces, si para los adultos en todo delito aparece siempre fijado en abstracto el espacio de juego punitivo, es decir, un mínimo y un máximo de pena, no se ve por qué razón para los jóvenes, en aquellos supuestos en que el hecho punible anule ese espacio de juego, tenga que soportar una regla que lo deja en total desventaja y aplicársele una medida fija de internamiento por el término máximo de siete años⁸, especialmente, como ha quedado demostrado, en aquellos hechos que, sin llegar a la consumación del

delito, quedan en el estadio de la penalidad de la tentativa. Tal forma de enjuiciamiento automática que constituye una realidad en la práctica de esta jurisdicción especial permite, lo que la ley no quiere, que el menor quede en peores condiciones que un mayor en una situación análoga.

La cuarta razón la fundamento desde la atalaya de la Jurisprudencia Constitucional. Así, tenemos que en fallo de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia se ha dicho⁹: "Atendiendo a la consagración constitucional de la exigencia de un régimen jurídico especial al que se somete la conducta antisocial de los menores, es necesario abordar la principal manifestación que dicho régimen debe adoptar [...] Lo esencial en el marco regulatorio distinto al régimen penal de adultos es el establecimiento de mayores garantías para el menor frente al poder punitivo del Estado, en relación con las garantías reconocidas para los primeros. Lo que se traduce en que, en ningún caso, el menor quedará en desventaja frente al proceso penal de adultos, es decir, el menor tiene los mismos derechos que un adulto procesado penalmente, pero sobre esa base, las normas especiales sólo pueden ser

Aproximación a la dogmática de la individualización judicial de la medida de internamiento

entendidas como tales en la medida que sean más favorables y que, por tanto, provean concretamente mayores garantías al menor. Lo importante es advertir que, más allá de una regulación formal de determinados aspectos, resulta que lo regulado en la ley especial debe constituir algo más favorable – un monto menor en la penalidad de los delitos y faltas, plazos procesales más cortos, instituciones especializadas en su reinserción social, etc.”.

Entiendo que ir en contra de las razones expuestas, sería sostener y fomentar la tesis del “límite inflexible” o “fijo” de la medida a los supuestos que me he referido, y aceptar que, en esas situaciones, el Juez Penal Juvenil está “estéril en su discrecionalidad” y, que por lo tanto, no importa que pueda llegar al absurdo, sancionando con el máximo de internamiento un Homicidio Agravado consumado que un Homicidio Agravado Imperfecto, por ejemplo. Sustentar una tesis tal es romper a todas luces con: (1) uno de los métodos de la interpretación (el literal); (2) con el principio políptico-criminal de que un menor jamás puede quedar en peores condiciones frente al ejercicio del *ius puniendi* que un adulto, en situación similar; principio por lo demás, sustentable desde dos puntos de vista diferentes: en

primer lugar, desde el principio de igualdad, dado que el menor se encuentra en una situación jurídica social diferente a la de los mayores; y, en segundo lugar, desde el principio de especialidad del régimen, que permite, como dije *supra*, una amplia discrecionalidad jurídica vinculada; (3) con el principio de la proporcionalidad, que tanto la doctrina que lo ha creado como la jurisprudencia que lo ha adoptado, lo entienden como un pilar de la racionalidad con el que debe actuarse en el Derecho, acompañado de sus tres subprincipios, tales son: idoneidad –adecuación de la medida a sus fines–; necesidad –intervención mínima y menos gravosa–; y proporcionalidad en sentido estricto –ponderación de intereses y concretización–.

Conclusión

La moción interpretativa que propongo, caso de acogerse por aquellos pares a quienes la destino, debería quebrar con ese complejo sistema de aritmética penal; pero más allá, de esa simpleza jurídica, está la convicción de interpretar las normas en el sentido de que la proporcionalidad, que aparece en todo sistema punitivo moderno, se fundamenta en una proporcionalidad con sentido garantista, es decir, que ha de servir para determinar los grados máximos de penalidad y no para definir los grados mínimos irreductibles. Dicho de otro modo, el juicio de proporcionalidad en la individualización judicial de las medidas debe servir para impedir medidas superiores a las fijadas por la ley, pero eso no puede ser óbice que impida al Juez de Menores la posibilidad de reducir la medida por debajo del mínimo que resulte de la operación matemática del Art. 15 Inc. Final de la LPJ.

Citas

- 1 La necesidad de la medida tiene que ver con la “alternativa que resulte menos gravosa”, e implica una prohibición de exceso. En esta instancia se debe comparar las medidas aplicables y aptas para la satisfacción del fin perseguido y a elegir, finalmente, aquella que sea menos lesiva para los derechos del menor.
- 2 La idoneidad exige una correspondencia de medio a fin: de tal manera que la medida que ha sido seleccionada debe ser adecuada para alcanzar los fines que con su imposición se han previsto.
- 3 La Ley Penal Juvenil desarrolla en el Capítulo I, del Título Primero, las medidas que pueden aplicarse a un menor cuando ha cometido una infracción penal. Ellas son: orientación y apoyo sociofamiliar (Art. 10), amonestación (Art. 11), imposición de reglas de conducta (Art. 12), servicios a la comunidad (Art. 13), libertad asistida (Art. 14) y, por último, la medida de internamiento (Art. 15). La imposición de estas medidas tienen una finalidad esencialmente educativa, entendiéndose con ellas la formación integral del menor y su reinserción en la familia y en la sociedad.
- 4 Con la adecuación cuantitativa la Ley Penal Juvenil obliga en varios de sus preceptos a restringir la intensidad de las injerencias dirigidas a los límites en que resulte necesario para alcanzar la finalidad perseguida. Por ejemplo, “su duración será por el menor tiempo posible”, dice el Art. 15 Inc. 1° LPJ.
- 5 La discrecionalidad permite al Juez escoger entre un determinado número de medidas igualmente válidas y efectuar la elección bajo criterios de conveniencia para el menor. La medida escogida debe ser necesaria, idónea y proporcional al desvalor del hecho y de la culpabilidad del autor.
- 6 Como principio básico la medida de internamiento debe utilizarse sólo como medida extrema, “última medida” (Art. 15 Inc. 1°), pues la LPJ enuncia una serie de medidas alternativas a la pena privativa de libertad, que el juez debe examinar previamente antes de incardinarse por el internamiento y, en todo caso, razonar su imposición. Entre las razones que se indican para la aplicación de medidas alternativas, están: (1) son más adecuadas para cierto tipo de delitos; (2) evitan la prisionalización y sus consecuencias negativas; (3) son menos costosas que las medidas de internamiento; (4) disminuyen el hacinamiento de la población interna; etc.
- 7 En la CDN se establece en el Art. 40 Inc. final “Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción”.
- 8 Esto como ya se ha expuesto produce la quiebra del principio de proporcionalidad en el proceso penal juvenil, lo cual no sucede en el Derecho Penal sustantivo aplicable a los adultos.
- 9 Sentencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, pronunciada a las quince horas del día uno de abril del año dos mil cuatro, que declaró la inconstitucionalidad de disposiciones legales contenidas en el Decreto Legislativo N° 158, de fecha nueve de octubre del año dos mil tres, publicado en el Diario Oficial N° 188, Tomo N° 361, del 10 de octubre de dos mil tres, denominada Ley Anti Maras.

