

INGLESE, SABINA MERCEDES

**EL RÉGIMEN PENAL JUVENIL ARGENTINO A LA LUZ DE LA
CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.**

ABOGACIA

2015

A Dios, por sobre todas las cosas, por el don de la vida, por guiarme, fortalecerme y sostenerme a lo largo de mi vida. Por abrirme puertas para lograr lo que me propongo, si así es su voluntad.

A mis padres, Adela y Jorge, por darme la vida, por apoyarme, por confiar en mí, acompañarme y tenerme tanta paciencia. Por su sacrificio y generosidad para brindarnos la mejor educación, tanto a mi como a mis hermanos. Gracias por su amor incondicional y por enseñarme con su ejemplo a ser mejor persona día a día.

Resumen

El trabajo se basa en analizar la ley 22.278, Régimen Penal de Menores, comparándolo con la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, y así determinar las similitudes y diferencias entre ambos ordenamientos. Para eso se describen las características de cada ordenamiento por separado para luego compararlos. La finalidad es lograr precisar las deficiencias que presenta la actual ley 22.278 y los motivos por los cuales en la actualidad es necesaria una reforma legislativa para adecuarla a la Convención, ya que ésta es un modelo normativo al cual los Estados partes se obligaron a respetar en su legislación interna. De este análisis surge que el Régimen Penal de Menores no se adecua a la Convención y por tal motivo no satisface las necesidades actuales en la problemática de la delincuencia juvenil. Esta conclusión se observa además, en fallos jurisprudenciales nacionales e internacionales, ya que Argentina fue sancionada internacionalmente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos por aplicar penas desproporcionadas a menores y no respetar la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, como otras convenciones internacionales. Por tal motivo, se sostiene la necesidad de un nuevo ordenamiento normativo acorde a la Convención Internacional que asegure al menor que delinque su reeducación y reinserción a la sociedad. Pero a la vez, también es importante implementar políticas sociales para prevenir el delito juvenil.

Abstract

The work is based on analyzing the law 22.278, Juvenile Criminal System, comparing it to the International Convention on the Rights of the Child, and determine similarities and differences between the two systems. That describes the features of each system separately and then compare them. The aim is to point out the deficiencies in the current law and 22,278 reasons why it is now necessary legislative reform to adapt to the Convention, as it is a normative model to which States parties were obliged to respect domestic legislation. It was concluded that the Juvenile Criminal System is not suited to the Convention and for that reason does not meet the current needs in the problem of juvenile delinquency. This conclusion is further observed, in national and international court rulings, as Argentina was approved by the Inter-American Court of Human Rights internationally for disproportionate penalties apply to minors and does not respect the International Convention on the Rights of the Child, and other international conventions. Therefore, the need for a new regulatory structure in line with the International Convention to ensure the juvenile delinquent their rehabilitation and reintegration into society holds. But then again, it is also important to implement social policies to prevent youth crime.

Índice

Introducción	7
Marco Metodológico	10
Capítulo 1: Aspectos Generales	11
<i>a. Concepto de niño</i>	11
<i>b. Concepto de imputable</i>	14
<i>c. Concepto de inimputable</i>	16
<i>Conclusiones Parciales</i>	17
Capítulo 2: Menores infractores de la ley penal.....	18
<i>a. Distinción entre menores imputables y menores inimputables</i>	18
<i>b. Diferenciación entre menores inimputables y menores no punibles.....</i>	19
<i>c. Análisis de posturas doctrinarias respecto de una disminución de la edad de imputabilidad</i>	21
<i>Conclusiones Parciales</i>	25
Capítulo 3: Tratamiento de menores que delinquen en Argentina	26
<i>a. Evolución de la legislación argentina hasta la sanción de la ley 22.278 y su reforma</i>	26
<i>b. Conveniencia, según la doctrina, de los mecanismos dispuestos en la ley.....</i>	28
<i>c. Derechos y garantías reconocidos al menor infractor en la ley nacional 22.278</i>	33
<i>Conclusiones Parciales</i>	35
Capítulo 4: Sobre la Convención Internacional de los Derechos del Niño	36
<i>a. Derechos y garantías contemplados en la Convención Internacional que se deben reconocer a un menor infractor.....</i>	36
<i>c. Análisis doctrinario respecto de la conveniencia de adaptar el Régimen Penal Argentino a la Convención.....</i>	43
<i>Conclusiones Parciales.....</i>	50
Capítulo 5: Análisis Jurisprudencial.....	52
<i>a. Casos jurisprudenciales en los que al aplicar la ley 22.278 no se respetó la Convención sobre los Derechos del Niño</i>	52
<i>a.1. Análisis de los 5 casos que llegaron a la Corte Interamericana de Derechos Humanos</i>	52

<i>a.2. Recurso de Revisión ante Cámara Federal de Casación Penal</i>	57
<i>a.3. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Mendoza y otros vs. Argentina</i>	60
<i>Conclusiones Parciales</i>	62
Capítulo 6: La legislación Nacional y la Convención Internacional	63
<i>a. Similitudes y diferencias</i>	63
<i>Conclusiones Parciales</i>	66
Conclusiones Finales	67
Bibliografía	77
<i>a. Libros</i>	77
<i>b. Revistas especializadas y artículos de publicaciones periódicas disponibles en internet</i>	79
<i>c. Artículos publicados en repertorios de doctrina y jurisprudencia</i>	81
<i>b. Jurisprudencia</i>	82
<i>c. Legislación</i>	82

Introducción

Los delitos cometidos por menores de 18 años son una realidad, a diario podemos conocer noticias de esta situación. También es una realidad que el menor que delinque se encuentra en crecimiento, tanto en desarrollo físico como psíquico. Por eso el Estado al aplicarle medidas al delincuente juvenil, debe buscar su educación, el cuidado de su salud, su progreso como persona, su reinserción social, reconocerle derechos y debe tratarlo con el especial cuidado que todo niño necesita como persona sujeto de derecho. Como así también, en el juicio se le deben reconocer las mismas garantías de un adulto más otras especiales.

La situación del menor delincuente en Argentina es regulada por la ley 22.278 vigente desde 1980, la cual deroga la Ley de Patronato de Menores. En 1983 la ley 22.803 modifica la edad de imputabilidad de la ley 22.278, que se aumenta a 16 años. Actualmente este régimen es objeto de críticas por la doctrina en diversos aspectos: la edad de imputabilidad del menor que delinque, los derechos que le reconocen, el procedimiento establecido, incluso su constitucionalidad. Por otro lado, se discute si respeta o no los derechos contemplados en tratados internacional.

En particular, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño es uno de los tratados internacionales, modelo estándar, que los estados deben observar en sus legislaciones. Contempla derechos humanos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes y sobre todo, en nuestro derecho posee jerarquía constitucional según el art.75 inc. 22 a partir de la reforma de nuestra Constitución en 1994. Este tratado cambia la concepción de la situación irregular del menor por la concepción de la protección integral del niño, que lo reconoce como sujeto de derechos. “La Convención considera al niño como sujeto, esto es, como titular de todos los derechos que corresponden a todas las personas, más derechos específicos por encontrarse en una etapa de crecimiento” (Beloff ,2004 , p. 93).

Por tal razón, es esta convención internacional, la que vamos a tener en cuenta en nuestra investigación para analizar el Régimen Penal de Menores argentino. Analizaremos cada legislación por separado, para luego compararlas y así lograr visualizar sus similitudes y diferencias; y determinar en concreto si se adecua nuestra legislación a la Convención, ya que ambas coexisten en nuestro derecho.

Vamos a comparar los derechos y garantías que reconoce la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y la Ley Nacional 22.278, Régimen Penal de Menores, respecto del menor que infringe la ley penal. Como también analizaremos las opiniones doctrinales y jurisprudenciales respecto de la conveniencia de adaptar nuestro régimen a la Convención.

Creemos que nuestro Régimen Penal de Menores presenta deficiencias, entre otras cosas, por no adecuarse a la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. La ley 22.278 permite al juez actuar discrecionalmente y aplicar todo tipo de medidas, lo que lleva a dictar sentencias con penas desproporcionadas, como penas privativas de libertad perpetuas e incluso tratos crueles que no respetan derechos y garantías que le corresponde al menor infractor, como verdadero sujeto de derechos .

En nuestro país, por la aplicación de nuestro actual régimen, se dictaron sentencias con penas privativas de libertad perpetuas a menores, las cuales cinco fueron apeladas ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Y es recientemente que la Corte dictó sentencia y condenó al Estado argentino responsable internacionalmente, por violar los derechos a la integridad y libertad de los menores. Como así también, ordenó al Estado a cumplir medidas reparatorias, entre las cuales, adaptar su legislación a la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

Nuestro Trabajo Final de Grado se divide en tres partes fundamentales; la primera comprende los capítulos 1 a 3, donde se analizarán conceptos básicos de la problemática y un análisis del Régimen Penal argentino. Así, en el primer capítulo, se intentará definir qué se entiende por niño, también otros conceptos básicos de nuestro tema, como imputabilidad e inimputabilidad. En el segundo capítulo, se intentará hacer una diferenciación entre el menor imputable, menor inimputable y menor no punible según la legislación y doctrina de nuestro país. También, abordaremos desde el punto de vista de nuestra doctrina, la problemática de la disminución de edad de imputabilidad del menor infractor. En el tercer capítulo, se analizará cómo evoluciona la legislación argentina hasta llegar a la sanción de la 22.278 y su reforma y los derechos y garantías que contiene el Régimen Penal de Menores argentino. También la conveniencia de los mecanismos que dispone para el tratamiento de los menores infractores, según opiniones doctrinarias.

La segunda gran parte, comprende el capítulo 4 y 5 donde se analizará la Convención Internacional y jurisprudencia nacional e internacional. En el capítulo cuarto, analizaremos cuáles son los derechos y garantías que contempla la Convención y que deben reconocerse al menor infractor. También analizaremos cómo se adecua a este tratado, la reforma que introduce la ley 22.803. Por último, en este capítulo, se analizarán las opiniones doctrinarias respecto de conveniencia de adaptar el régimen penal argentino a la Convención. En el quinto capítulo, analizaremos los cinco casos que llegaron a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. También la sentencia del recurso de revisión, interpuesto ante la Cámara Federal de Casación Penal y por último la sentencia de la Corte sobre estos casos.

Para finalizar, en la tercera parte, que comprende el capítulo 6, se compararán las dos legislaciones: La Ley Nacional y la Convención Internacional. Ya que esta comparación es posible a partir de la investigación que realizamos en los capítulos anteriores. Y por último, la conclusión a la que llegaremos de toda esta investigación.

Marco Metodológico

Toda investigación necesita un método científico. “El método científico es el conjunto de procedimientos que, valiéndose de los instrumentos o técnicas necesarias, aborda y soluciona un problema o un conjunto de problemas de conocimiento” (Yuni y Urbano, 2003, p.29). Para eso, en nuestra investigación del Trabajo Final de Grado al describir las características y derechos del Régimen Penal de Menores, de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y de los antecedentes doctrinales y jurisprudenciales, utilizamos la investigación de tipo descriptiva. También utilizamos la de tipo correlacional en la comparación de las dos legislaciones.

En cuanto a la estrategia metodológica, utilizamos el enfoque cualitativo en la determinación de alcances de derechos y garantías de las dos legislaciones. Para lo cual consultamos fuentes de información primaria que es la ley 22.278, la ley 22.803 y Convención sobre los Derechos del Niño. También consultamos y analizamos fuentes de información secundarias como: doctrina, artículos de revistas especializadas y trabajos realizados por Unicef referidas a nuestras fuentes de investigación primaria. La técnica de observación de datos o de documentos es la que estamos utilizando para analizar las fuentes primarias y secundarias antes mencionadas.

Nuestra investigación abarca varias décadas, desde la sanción de la ley 22.278 en 1980 y su modificación por ley 22.803 de 1983. Hasta llegar a la sanción de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño en 1989 con la posterior incorporación a nuestra Constitución en 1994 de acuerdo al art.75 inc.22, hasta la actualidad. También hacemos un breve repaso de los antecedentes legislativos de años anteriores a la sanción de la ley 22.278.

Por último, cabe mencionar los niveles jurídicos de análisis. Que en nuestra investigación estamos analizando legislación, doctrina y jurisprudencia nacional e internacional.

Capítulo 1: Aspectos Generales

a. Concepto de niño

El niño infractor de la ley penal es el sujeto sobre el cual se basa nuestra investigación. Por eso es oportuno comenzar con una aproximación de la noción de niño y también analizar la evolución de su concepción en la sociedad. De esta manera, comprenderemos mejor nuestro sujeto de investigación.

El concepto de niño puede definirse desde varios puntos de vista. Según la Real Academia Española, niño es la persona que se halla en la niñez. La niñez es el periodo de vida humana que se extiende desde el nacimiento hasta la pubertad. Por otro lado, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, en el artículo primero, considera que niño es todo ser humano menor de 18 años. Argentina establece que niño es todo ser humano desde el momento de la concepción y hasta los 18 años de edad y establece que en ese sentido debe entenderse el artículo 1 de la Convención.

También hay dos ramas de las ciencias sociales que realizan estudios sobre la niñez, las cuales son la historiografía y la antropología. Como uno de los autores de la historiografía podemos citar a Philippe Aries, que estudia la evolución de la infancia desde la edad media a la modernidad. Y de la ciencia antropológica citamos a las investigadoras Ruth Benedict y Margaret Mead que estudian la concepción de niño en occidente (Sienra, 2012).

En la antigüedad y edad media la infancia no era tenida en cuenta y el niño era considerado como un objeto. Existía mucha mortalidad infantil por el desinterés de los adultos por los niños. Y este desinterés es el que afirma Aries en sus trabajos del arte medieval. Recién en la modernidad es cuando los adultos comienzan a interesarse por los niños (De La Iglesia; Velázquez y Piekarz, 2008).

Con la Revolución Industrial, los niños se convierten en objeto de cambios por sus padres al alquilarlos para que trabajen en fábricas. Luego en el siglo XIX, con la migración europea hacia América, surge una clase popular de donde provenían niños

abandonados y que la sociedad conservadora los consideraba peligrosos y así surge la necesidad de controlar esta situación. Es aquí donde se produce una división en la concepción de la infancia, que por un lado se encontraban los niños, que eran los que asistían a la escuela y por el otro lado los menores de los reformatorios. Esta distinción entre niños y menores se reafirma con la creación, en el año 1899 en Illinois, del primer Tribunal especial para menores por el movimiento conocido en Estados Unidos como “Salvadores del Niño” bajo el concepto de la necesidad de tutela. Argentina imita este modelo norteamericano promulgando en 1919 la ley de Patronato de Menores por el legislador Luis Agote (De La Iglesia; Velázquez y Piekarz, 2008; Beloff ,1994; Vasile ,2013).

Después de la Segunda Guerra Mundial, en el Siglo XX, comienza un reconocimiento de los niños. Así la Asamblea General de las Naciones Unidas (ONU) crea el llamado Fondo Internacional de Auxilio a la Infancia (FISE-UNICEF). También se crean convenciones internacionales que los estados deben respetar en sus legislaciones, y éstas contienen en algunos de sus artículos, entre otras cosas, la definición de niño, infancia y los derechos que se le deben respetar. La Asamblea General de las Naciones Unidas adopta en 1959 la Declaración de los Derechos del Niño, que contiene diez principios y sostiene que “el niño por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales (...). Y es entre 1970 y 1980 que adquiere mayor importancia la concepción de niño como sujeto absoluto de derechos y ya no como incapaz objeto de tutela. El año 1979 se declara Año Internacional del Niño. Y en 1989, el 20 de noviembre en Nueva York, se sanciona la Convención sobre los Derechos del Niño donde se le reconocen a la persona menor de 18 años todos los derechos y garantías considerándolo como sujeto pleno de derechos (De La Iglesia; Velázquez y Piekarz, 2008; Beloff, 1994).

Esta nueva concepción del niño como sujeto de derechos significa considerar a todos los niños y jóvenes con igualdad de derechos y garantías. Se deja atrás ese concepto de menores en situación irregular que producía una división y estigmatización de los menores de sectores vulnerables. Además, ésta concepción genera responsabilidad para quienes violen los derechos y garantías que se les reconocen a los niños, niñas y adolescentes. Otra característica de este concepto es que le reconocen al niño iguales derechos que los adultos. Como así también, a los niños y jóvenes infractores de la ley penal se le reconocen todos los derechos y

garantías que se le reconocen a los adultos en el sistema penal más otros especiales (De La Iglesia; Velázquez y Piekarz, 2008).

b. Concepto de imputable

Imputable es un concepto básico de nuestra materia y resulta indispensable conocer su significado para adentrarnos en el tema de la responsabilidad penal del menor. Según la doctrina, la imputabilidad es la capacidad de ser responsable penalmente. Una persona es imputable cuando puede comprender la criminalidad del acto y de acuerdo con esta comprensión realizar el acto. El sujeto puede ser culpable sin ser imputable. Ya que una persona es culpable cuando a él se le atribuye la realización de un hecho típico y antijurídico, y es imputable cuando al momento de realizarlo ha entendido la gravedad del hecho por poseer madurez mental, salud mental y conciencia (Fontan Balestra, 1995; Nuñez, 1999; Creus, 1992 y Lascano, 2005).

La madurez mental se alcanza cuando la persona ha desarrollado su intelecto para entender la criminalidad del acto que realizó y la posibilidad de dirigir sus acciones. En nuestro derecho se determina según la edad de la persona. Así el art.1 de la ley 22.278 prescribe que la persona mayor de 16 años posee esa madurez (Nuñez, 1999).

La persona autor del delito goza de salud mental cuando, según el art. 34 inc. 1 del Código Penal, no tiene insuficiencia o alteración morbosa de sus facultades mentales que impiden comprender la gravedad del acto criminal. Los trastornos por insuficiencia de las facultades mentales son la idiocia, imbecilidad y la debilidad mental. Y por alteración morbosa de las facultades se refiere a trastornos patológicos que pueden ser transitorios (Lascano, 2005 y Nuñez, 1999).

En cuanto a la conciencia que debe poseer el sujeto autor de delito se refiere a la posibilidad de comprender, dirigir y valorar sus acciones y sentimientos, como también tener sentido del espacio y del tiempo. Si el sujeto se encuentra en estado de inconsciencia puede eximirse de pena siempre que el grado de inconsciencia no anule totalmente la voluntad porque sino, también anularía la acción. Como así también, es necesario verificar que el sujeto no ha caído en ese estado por su propia culpa. La causa de la inconsciencia debe ser fisiológica como la hipnosis, el sueño, los estados afectivos más profundos y el mandato pos hipnótico (Lascano, 2005 y Nuñez, 1999).

Dicho de otra manera, para ser responsable penalmente se necesita que la persona que comete el hecho sea imputable. Y siendo imputable haya tenido en el momento del acto, como establecen Terragni y Freedman (2013), capacidad para comprender la criminalidad del acto y accionar de tal manera, de lo contrario una persona mayor de edad puede declararse inimputable.

En definitiva, la imputabilidad es la capacidad que posee una persona para comprender la gravedad del acto delictivo y obrar con el conocimiento y con la intención de producir ese acto penado por la ley. Es decir, es imputable porque al momento de realizar el acto tenía la madurez, la salud mental y la capacidad para entender el hecho descrito en la ley penal. De esta manera será considerado culpable por el hecho de realizar un delito y a la vez será pasible de ser condenado penalmente por ser imputable y punible.

c. Concepto de inimputable

Según el art.34 inc. 1 del Código Penal establece: “No son punibles :el que no haya podido en el momento del hecho, ya sea por insuficiencia de sus facultades, por alteraciones morbosas de las mismas o por su estado de inconsciencia, error o ignorancia de hecho no imputable, comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones .

En caso de enajenación, el tribunal podrá ordenar la reclusión del agente en un manicomio, del que no saldrá sino, por resolución judicial, con audiencia del ministerio público y previo dictamen de peritos que declaren desaparecido el peligro de que el enfermo se dañe a sí mismo o a los demás.

En los demás casos en que se absolviera a un procesado por las causales del presente inciso, el tribunal ordenará la reclusión del mismo en un establecimiento adecuado hasta que se comprobare la desaparición de las condiciones que le hicieren peligroso.”

El Código Penal argentino adopta un criterio mixto biológico-psicológico para determinar la inimputabilidad. Por el criterio biológico la inimputabilidad es según la edad de la persona. Y para determinar la inimputabilidad por el criterio psicológico es necesario que se verifiquen insuficiencia de facultades mentales, alteraciones morbosas de las mismas o estado de inconsciencia, error o ignorancia del hecho y que estas causas incidan en el autor al momento del hecho para comprender la gravedad del acto (Fontan Balestra, 1995; Lascano, 2005).

Los efectos de la inimputabilidad son: excluir la pena, absolver al autor del delito o aplicar una medida de seguridad. Y el juez puede ordenar internación en un manicomio o en establecimiento especial según la causa de la inimputabilidad. Estas medidas la puede disponer en seguridad de la persona a si misma o a terceras personas (Creus, 1992).

Conclusiones Parciales

Analizamos tres conceptos básicos sobre los que se basa nuestra investigación. Ellos son la base a partir de los cuales podemos entender el tema específico que nos ocupa, que es el Régimen Penal de Menores comparado con la Convención Internacional de los Derechos del Niño.

De esta manera el primero que analizamos es el concepto de niño, que a lo largo de los siglos no fue considerado de igual manera. Su concepto evolucionó junto con los derechos que se le fueron reconociendo. De no tenerse en cuenta en la antigüedad, pasó a considerarse niño incapaz que necesita representación y tutela, hasta que actualmente se considera sujeto pleno de derechos. Y junto con esta evolución favorable de la concepción del niño, surgen instituciones y tratados internacionales encargados de hacer cumplir esta nueva concepción.

También analizamos los otros dos conceptos básicos de nuestra materia de estudio de lo que parte nuestra investigación y son los conceptos de imputabilidad e inimputabilidad penal. Para que una persona sea responsable penalmente por un delito que cometió es necesario determinar si es imputable o inimputable.

Es imputable si ha tenido la capacidad de entender que era un hecho criminal conminado con pena e igualmente quiso voluntariamente actuar de esa manera. Mientras que la inimputabilidad es cuando por distintos motivos ajenos a su voluntad la persona no conoció la gravedad del acto delictivo que realizaba.

Capítulo 2: Menores infractores de la ley penal

a. Distinción entre menores imputables y menores inimputables

Según Fontan Balestra (1995); Nuñez (1999); Creus (1992) y Lascano (2005), uno de los requisitos necesarios para que a una persona se le atribuya responsabilidad penal por la realización de un acto antijurídico, es la madurez mental. Y es este requisito el que se tiene en cuenta para determinar la imputabilidad de los menores. Según la ley 22.278, modificada por ley 22.803, esa madurez se adquiere a los 16 años. Por lo tanto, a partir de esa edad el autor del delito tiene capacidad para responder penalmente. En otras palabras, se considera imputable al menor autor de un delito a partir de cumplir 16 años de edad.

Y para determinar la inimputabilidad del menor la doctrina establece que hay dos criterios. Por un lado, el criterio psicológico que consiste en realizar pruebas en cada caso en particular, y por el otro, el biológico por el cual se establece la inimputabilidad hasta que la persona llega a una edad que estipula la ley. Y es este último criterio el que sigue la ley 22.278 (Fontan Balestra, 1995 y Creus, 1992). Así, el menor que aún no cumple 16 años es inimputable y según Lascano (2005) y Nuñez (1999), esta es una presunción *juris et de jure*, ya que no es necesario comprobar si el menor es incapaz o no.

b. Diferenciación entre menores inimputables y menores no punibles

Es inimputable el menor que no posee la madurez mental para comprender la criminalidad del acto. Y en Argentina se considera inimputable al menor que no ha cumplido 16 años de edad. Es una presunción *iure et jure* ya que no hace falta comprobar si la persona tiene o no tiene capacidad para comprender la criminalidad del acto (Fontan Balestra, 1995; Creus, 1992; Lascano, 2005; Núñez, 1999).

Por otro lado, se encuentra la punibilidad que, en sentido restringido, exige ciertas condiciones para que un hecho típico, antijurídico y culpable sea castigado penalmente. Y la no punibilidad surge de características importantes que son, ya sea por razones personales del autor que lo eximen de sanción o por razones de política criminal por el cual el legislador decide eliminar la pena. Sin embargo, aunque no se aplique una pena el delito sigue existiendo (Buteler, 2005).

Es así que los mayores de 16 años pero menores de 18 años autores de delitos de acción privada o castigados con pena privativa de libertad menor a dos años en su máximo, con multa o inhabilitación, son imputables pero no punibles. Y la diferencia entre un menor no punible y un menor inimputable radica en que la inimputabilidad, como explica Menichelli (2010), es la incapacidad psíquica de un sujeto que no le permite comprender la antijuricidad de un acto. Sin embargo, un menor comprendido en la franja etaria de 16 años a 18 años comprende la criminalidad del acto y por lo tanto es imputable, pero por razones de política criminal el estado decide no someterlo al régimen penal, es decir, es no punible al eximirlo de penas por delitos leves. Por otro lado, los menores mayores de 16 y menores de 18 años que cometan otros delitos fuera de las excepciones que enumera el artículo 1 de la ley 22.278, es decir más graves, son imputables y punibles y responden penalmente ante la comisión de un delito.

Durrieu Figueroa (2013), en lugar de denominar no punible a los menores comprendidos en esta categoría, lo llama imputable relativamente ya que no se le aplican penas por ciertos tipos de delitos menores como serían las amenazas y daños simples, por ejemplo. Y a las personas mayores de 18 años, Durrieu Figueroa (2013), los denomina imputables absolutos ya que se le aplican iguales penas que los adultos.

En resumen, imputabilidad y punibilidad también difieren. En cuanto la imputabilidad es la capacidad que tiene una persona para comprender la criminalidad de un acto típico y antijurídico e igualmente obrar de esa manera. Mientras que la punibilidad es la posibilidad que tiene el Estado de aplicarle una pena a una persona imputable por cometer un hecho y reunir ciertas condiciones. Por eso la ley 22.278 determina que son imputables las personas mayores de 16 años y menores de 18 años. Y dentro de esta franja etaria se distinguen las personas imputables punibles y las personas imputables no punibles.

c. Análisis de posturas doctrinarias respecto de una disminución de la edad de imputabilidad

Una de las cuestiones debatidas, en la doctrina como en toda la sociedad de nuestro país, es respecto de la disminución de edad de imputabilidad del menor infractor de la ley penal. Hay mucho debate y opiniones contrarias con respecto a este tema. Muchos se pronuncian sobre la necesidad de una reforma de la Ley del Régimen Penal de Menores para disminuir la edad de imputabilidad. Mientras que otros opinan que es necesario una reforma no ya para disminuir la edad, sino para modificar el sistema vigente que se base en el reconocimiento de garantías que tiendan a prevenir la delincuencia o a la resocialización del menor.

La mayoría de las posturas que sostienen que no es necesario disminuir la edad de imputabilidad coinciden en algunos de sus argumentos, cuando afirman, que un régimen penal para niños infractores no es la solución al problema de inseguridad. Ellos consideran que en lugar de esta medida es necesario implementar la protección del niño y políticas que aseguren su educación, su reinserción en la sociedad y que tiendan a la prevención del delito. También coinciden al expresar que la cantidad de delitos cometidos por menores es insignificante en comparación a los delitos cometidos por adultos. Y que el niño por encontrarse en una etapa de desarrollo y crecimiento, necesita un sistema diferente al del adulto.

Guemureman (2004), afirma que los proyectos existentes en el Congreso a cerca de la reforma del régimen penal de menores se dividen en dos grupos. Uno de los grupos son los que postulan bajar la edad de imputabilidad penal teniendo solamente en cuenta la edad del autor del delito y el otro grupo son los que postulan un nuevo régimen especial de responsabilidad penal juvenil para menores que cometen delitos graves. Esta autora resume las distintas posturas y establece que, por un lado, se encuentran las que sostienen que el niño es incapaz y necesita protección dejándolo a disposición del juez que debe obrar como buen padre de familia suprimiéndole, de esta manera, el debido proceso. Y por el otro lado, se encuentran los que promueven los derechos de los menores y la necesidad de responsabilizar al menor sólo por la realización de un hecho y no por cuestiones personales del joven. Así promueven una ley de responsabilidad penal para el menor diferente del adulto.

Por su lado, Morales (2012) sostiene que para reformar el régimen penal de menores es necesario tener en cuenta la finalidad de la ley penal; cosa que los legisladores no tienen en cuenta a la hora de crear la ley. Y que los sectores políticos sólo quieren conformar a la sociedad, ya que cada vez que hay una noticia de un delito cometido por un menor piden disminuir la edad de imputabilidad para que el niño sea encarcelado. Y así dejan de lado estudios de especialistas que son de suma importancia.

Los miembros de la Corte Suprema de Justicia, en varias oportunidades, se han pronunciado en el sentido de no disminuir la edad de imputabilidad de los menores. En el caso Maldonado, como en el caso García Mendez, se sostuvo que el menor al encontrarse en una situación diferente del adulto, por su falta de madurez, se le debe aplicar medidas de protección para lograr su resocialización y evitar la privación de libertad que genera la estigmatización del niño en la sociedad (Durrieu Figueroa, Terragni y Martiniano Freedman, 2013; Morales, 2012).

En este sentido, Morales cita lo expresado en otras oportunidades por la Dra. Carmen Argibay, una de las integrantes de la Corte Suprema de Justicia, y por el Dr. Lorenzetti, presidente de la Corte. Así, la Dra. Carmen Argibay expresó:

No hagamos responsables a los chicos. Pongámonos a ayudarlos de manera que no signifique torturarlos, encerrarlos, maltratarlos (...) nosotros somos los responsables, los mayores, que no les hemos dado lo que teníamos que darles: educación, salud, justicia, atención, amor cariño, protección (Morales, 2012, p. 5).

Y el Dr. Lorenzetti en otro momento sostuvo:

La baja de edad en los menores no soluciona el problema. Se requieren medidas de fondo e integrales en conjunto con los restantes poderes del Estado. Hay que apuntar a la contención de esos menores, la familia y los casos particulares que demanden una atención especializada (Morales, 2012, p. 5).

Así también, el Dr. Zaffaroni en una entrevista con la agencia Télam, en enero de 2011 expresó:

La pretensión de bajar la llamada imputabilidad es meter a los niños y a los adolescentes en el mismo Código Penal con las mismas penas que los adultos. Lo hizo la dictadura militar en 1976 y en 1980 tuvo que dar marcha atrás porque nadie puede

alterar la naturaleza de las cosa. Si en homicidios cometidos por menores tengo que aplicar cinco o diez años de cárcel, no voy a resolver nada, no voy a disminuir el riesgo de que cuando mañana esté abriendo la puerta de su casa lo asalten.¹

Por su parte Cesaroni (2013), explica algunas razones para no bajar la edad de imputabilidad de los menores. Entre las cuales expresa que esta medida es regresiva ya que se volvería a la época de la dictadura que fijo la edad de imputabilidad a los 14 años. Además, no se buscaría la reinserción en la sociedad, como establece la Constitución, sino que se busca el castigo del menor. Otra razón que da, es que no se aplican correctamente leyes existentes, como leyes que aseguran educación, vivienda digna, salud, etc. Y otra de las razones es que el Estado no tiene un control adecuado de las instituciones de menores existentes.

Para Martiniano Terragni y Freedman (2013), disminuir la edad de imputabilidad no sería conveniente ya que los tratados internacionales recomiendan, para el tratamiento de menores infractores, la aplicación de medidas de protección y no tanto del sistema penal. Y además, investigaciones criminológicas establecen que menores a los que se les aplica la justicia penal continúan delinquiendo. Los autores expresan que también es necesario tener en cuenta el principio de humanidad de las penas, aumentar políticas sociales y el principio de *última ratio* de derecho penal.

Para Gutiérrez y Gauna Alsina (s/f), la baja de edad de imputabilidad no es uno de los temas necesarios replantearse en la reforma de la ley de responsabilidad penal juvenil. Sostienen que estudios a nivel nacional demuestran que la cantidad de delitos cometidos por menores es mínima en comparación a los delitos en que intervienen adultos. Y que generalmente los delitos cometidos por niños son a causa de desigualdad social. Explican que quienes pregonan a favor de la baja de edad de imputabilidad sostienen que el fin de aplicar una sanción al niño es que asuma la responsabilidad y tome conciencia de la gravedad del hecho. Pero en realidad lo que es necesario, según estos autores, es garantizarle derechos y protección, como su educación y una vida familiar adecuada para su desarrollo. Aplicar una sanción no es una medida pedagógica, sostienen estos autores, que no produce un efecto conveniente y que a la vez es una incoherencia con el resto del ordenamiento jurídico

¹ Entrevista realizada al Dr. Zaffaroni por agencia de noticias Télam el 31/1/2011.

ya que el menor de 14 años, según la ley civil, no puede trabajar, casarse, ni votar, entre otros.

Luis Fernando Niño (2013), catedrático de la UBA sostiene que el niño de 14 años es un, al decir del autor, “chivo expiatorio” que se lo culpa por el problema de inseguridad de la sociedad. Afirma que los que impulsan la baja de edad de imputabilidad no se fundan en buenos argumentos y lejos están de fundarse en estudios de expertos al decir que la madurez del niño es por el uso de tecnología. Por otro lado, según Luis Fernando Niño, otros sostienen que la única solución es someter a los menores de 14 años en un nuevo sistema de responsabilidad penal. Es así que dicho autor sostiene que por la delicada situación en que se encuentra el niño, es necesario un sistema distinto del sistema para adultos que no se base en castigos severos que no solucionan desde la raíz el problema de inseguridad.

Por otro lado, a favor de la disminución de edad de imputabilidad del menor, Morales (2012), expresa que se encuentra el penalista Omar Breglia Arias, el cual dice que; “el desarrollo mental del niño y del adolescente ha avanzado muchísimo (...) y si hay más delincuentes tiene que haber más cárceles”. En este sentido también se pronuncian sectores y dirigentes políticos del país.

Sienra (2012), sostiene que la mayoría de los proyectos de reforma de la ley 22.278, presentados en el Congreso, contienen la disminución de edad de imputabilidad. Pero esto sería contrario a los principios de no regresividad y de progresividad contenidos en el Tratado Internacional de Derechos Humanos. Estos principios no permiten que se vuelva a instancias anteriores ya superadas por otra ley.

Conclusiones Parciales

En cuanto a la responsabilidad penal de los menores de 18 años se puede distinguir tres categorías de menores en nuestro Régimen Penal de Menores. En primer lugar, tenemos los menores imputables que son los mayores de 16 a 18 años de edad. A partir de esas edades se considera que posee madurez mental para entender la gravedad del acto y por tal razón pueden responder penalmente por el hecho ocasionado.

En segundo lugar, y dentro de esta categoría de imputables, se encuentran los menores no punibles. Es decir, los menores entre 16 y 18 años que cometen delitos de acción privada o castigados con pena privativa de libertad menor a dos años en su máximo, con multa o inhabilitación es imputable no punible. El menor imputable no punible significa que el Estado decide no condenarlo por razones de política criminal.

Y en tercer lugar, se encuentran los menores inimputables que son los menores de 16 años. Son inimputables ya que por su falta de madurez mental no son capaces de entender la gravedad del acto criminal, por lo tanto no es posible que el estado pueda aplicarles sanciones penales. No hace falta comprobarla ya que se presume *iure et jure*.

Actualmente, en nuestro país, la edad de imputabilidad del menor es tema controvertido. Se encuentran divididas las opiniones de la doctrina y jurisprudencia como también de la sociedad y sectores políticos. Algunos pregonan la necesidad de reformar la ley 22.278 para bajar la edad de imputabilidad y expresan la necesidad de sancionar con pena al niño que delinque.

Mientras que por otro lado, se encuentran los que no están de acuerdo con bajar la edad de imputabilidad. Pero sí consideran la necesidad de reformar el Régimen Penal de Menores en otros aspectos que garantice los derechos del niño, su resocialización y educación. Sostienen que el encierro no es la solución adecuada al problema de inseguridad. Y también, estas posturas, expresan la necesidad de implementar políticas de prevención del delito.

Capítulo 3: Tratamiento de menores que delinquen en Argentina

a. Evolución de la legislación argentina hasta la sanción de la ley 22.278 y su reforma

En Argentina antes de la ley 22.278, vigente actualmente, existía la ley 10.903. Esta ley es la llamada Ley de Patronato de Menores, sancionada en 1919, también llamada ley de Agote por el apellido del legislador que la presentó. Se basaba en la doctrina de la situación irregular del menor (Fontan Balestra, 1995).

En esa época en que se sanciona la ley 10.903 regía, en Argentina, el Código Penal de 1886 que distinguía tres categorías de menores; los menores de 10 años considerados inimputables, los menores entre 10 y 15 años considerados imputables si probaban su discernimiento y los menores entre 15 y 18 años eran imputables con penas leves pero con el mismo tratamiento que un adulto (Acquaviva; Galarce; García de Ghiglino y Hoffmann, 2012).

Más tarde, en 1921, el Código Penal regula en los artículos 36 a 39 la situación de los menores que delinquen. Contenía, también la doctrina de la situación irregular y consideraba no punible al menor de 14 años de edad. Así, según el artículo 36, una persona menor de 14 años que cometía un delito no era sometido a proceso común. En este caso el juez sólo podía disponer la internación del menor en instituciones especiales para su reeducación según las circunstancias personales del niño y de su ambiente familiar. Y según el artículo 37, con las personas mayores de 14 y menores 18 años se distinguían dos situaciones; si el joven cometía delito con pena condicional se disponía las mismas medidas que para el menor de 14 años y si era delito con pena mayor se condenaba con posibilidad de reducir la pena (Fontan Balestra, 1995; Minichelli, 2010).

Luego, en 1954, se sanciona la ley 14.394 que deroga los artículos 36 a 39 del Código Penal y aumenta la edad a los 16 años a partir de la cual una persona era imputable. Esta ley también receptaba el sistema tutelar. Acá el juez podía decidir según los aspectos personales del menor y de su familia. Luego, con el mismo

sistema, la ley 21.338 disminuye la edad de imputabilidad a los 14 años (Fontan Balestra ,1995).

Más tarde se sanciona, en 1980, la ley 22.278 llamadas Régimen Penal de Menores y es la ley vigente. Es publicada en el Boletín Oficial del 28 de agosto de dicho año y vigente desde el 6 de septiembre del mismo año, época de la dictadura militar argentina. Esta ley es modificada por ley 22.803, de 1983, que fija la imputabilidad de los menores a los 16 años de edad. La ley 22.278 también recepta la doctrina de la situación irregular del menor. El Régimen Penal de Menores es objeto de críticas por parte de la doctrina desde que se incorpora la Convención Internacional sobre Derecho del Niño a nuestra Constitución Nacional, en 1994, con jerarquía constitucional según el art.75 inc.22 (Menichelli,2010).

Es en el año 2005 con la sanción de la ley 26.061, llamada Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, se incorpora a nuestra legislación la doctrina de la protección integral de los derechos del niño. De esta manera se adecua a la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y deroga la ley 10.903 de Patronato de Menores (Menichelli, 2010; Reyes, 2013).

En definitiva, la ley 26.061 y la ley 22.278 tienen sistemas opuestos y coexisten actualmente. Hay mucha discusión acerca del actual régimen impuesto por la ley 22.278, como así también sobre la edad de imputabilidad. Son temas que están en constante debate desde hace décadas. Nuestro régimen necesita ser reformado por un lado, por ser una ley antigua que no nace en época de gobierno democrático, sino en época de gobierno *de facto* y por otro lado, para adecuarse a las Convenciones Internacionales de Derechos Humanos en especial a la Convención Internacional de Derechos del Niño.

b. Conveniencia, según la doctrina, de los mecanismos dispuestos en la ley

El Régimen Penal de Menores contiene la doctrina de la situación irregular del menor. Esta doctrina surge en el siglo XX en la escuela etiológica. Considera al niño como objeto de protección por lo cual dispone que a todo niño autor de un delito y aún no siendo autor de delito, pero que se encuentre en peligro social, se le apliquen medidas para su seguridad. Estas medidas las dispone el juez según su opinión libre y personal que obtiene del menor. Esta concepción asimila menor delincuente con menor pobre o abandonado. Y frente a estos menores el Estado puede actuar coactivamente con el propósito de educación, resocialización, rehabilitación y puede disponer medidas de protección como la internación ya sea en establecimientos penales especiales o instituciones. En el modelo tutelar el juez de menores posee un rol importantísimo ya que cumple funciones no ya tanto jurisdiccionales, sino más bien sociales. En él se concentran varias funciones además de juez, como padre, defensor y acusador. (De la Iglesia, Velázquez y Piekarz, 2008; Beloff, 2004). “El modelo tutelar se basa en un modelo muy poderoso y persuasivo que es la ayuda a la infancia desvalida” (Beloff, 2004, p.106).

Luego de analizar el contenido de la doctrina de la situación irregular del menor, receptado por nuestro actual Régimen Penal de Menores, analizaremos las disposiciones contenidas en la ley 22.278. Esta ley le otorga al juez la posibilidad de disponer provisionalmente o definitivamente del menor, facultades que el juez posee para custodiar y tomar conocimiento acerca de la situación en que se encuentra el menor y adoptar las medidas que, según su criterio, sean convenientes. A estas facultades se refiere el art.1 párrafo 1,2 ,3 y 4, el artículo 2 párrafo 2 y 3 y el artículo 3 del Régimen Penal de Menores.

Así, el artículo 1 del Régimen Penal de Menores establece que no son punibles los menores que no han cumplido 16 años y tampoco son punibles los menores comprendidos en la categoría etaria de 16 años y menores de 18 años para delitos de acción privada o reprimidos con penas privativas de libertad de menos de dos años, con multa o inhabilitación. En los casos comprendidos en este artículo el juez puede disponer provisoriamente del menor para comprobar el delito, conocer al menor y conocer el ambiente familiar en que se encuentre, para lo cual puede pedir que se le

realicen estudios. Y si es necesario, para realizarle estos estudios, disponer la internación del menor en un establecimiento adecuado. Si de dichos estudios surge que el menor se encuentra abandonado, falto de asistencia o peligro material o moral, el juez puede disponerlo definitivamente, realizando antes, una audiencia con los padres, tutor o guardador (Minichelli,2010 ; Fontan Balestra,1995).

Solo son punibles, según el artículo 2 de la ley, las personas mayores de 16 y menores de 18 años de edad autores de delitos de acción pública y con penas mayores a dos años de prisión. A los menores comprendidos en esta categoría se los somete a proceso y se los dispone provisionalmente para realizar las correspondientes investigaciones del entorno en el que se desarrolla. El juez aquí también puede disponerlos definitivamente, por resolución fundada con audiencia de sus padres, tutores o curadores, si de estos estudios resulta abandonado, en peligro material, moral o mala conducta.

El artículo 3 expresa el significado de la disposición definitiva, que es la posibilidad que posee el juez de custodiar al menor con el fin de propiciarle su formación, para lo cual el juez cuenta con amplias facultades en beneficio del menor. Así puede limitar el ejercicio de la patria potestad o tutela o discernir la guarda del menor. Otra facultad que tiene el magistrado es disponer la internación del menor si éste tiene problemas de conducta o disponer la libertad vigilada. Estas situaciones pueden variar cuando sea necesario, en beneficio del menor (Fontan Balestra, 1995).

Expresa Fontan Balestra (1995), de acuerdo a lo dispuesto en la ley, que durante el proceso el juez debe declarar la responsabilidad penal, civil o absolverlo. Y en el caso de que el juez declare responsabilidad, y para que el juez pueda aplicar la pena, el artículo 4 dispone que será necesario que se cumplan requisitos los cuales son, que el menor haya cumplido 18 años y haya estado en tratamiento tutelar al menos un año. En caso de ser necesario el juez puede absolver y no aplicarle sanción al menor aún después de haber declarado su responsabilidad.

Por otro lado, el artículo 5 de la ley 22.278 establece que las disposiciones de la reincidencia no se aplican al menor imputado de cometer un delito antes de cumplir los 18 años de edad. El artículo 6 dispone que las penas privativas de libertad declaradas a menores se cumplan en instituciones especiales hasta que cumplan la mayoría de edad, para luego trasladarlos a establecimientos de adultos donde terminen

de cumplir la condenan.

El artículo 7 dispone que cuando el menor de 18 años delinque, el juez tiene la facultad de declarar la pérdida o suspensión de la patria potestad a los padres o de la tutela o curatela de los tutores o curadores del menor. El artículo 8 expresa que si el proceso por la comisión de un delito por un menor de 18 años comienza o continúa después de que el menor cumplió los 18 años se cumplirá también, si fuera posible, el requisito de someterlo mínimamente a un año de tratamiento tutelar con la reunión de la mayor cantidad de información necesaria sobre el menor. Y si el imputado ya fuera mayor de edad no será necesario el tratamiento tutelar, pero sí será necesaria toda la información sobre el menor. Y el artículo 9, por su parte, determina que las disposiciones de esta ley 22.278 también se aplicarán al menor emancipado.

Continúa con el artículo 10 y expresa que los mayores de 18 años a 21 años son punibles respecto de todo tipo de delitos del Código Penal. Y la privación de la libertad se lleva a cabo en institutos especiales para menores hasta la mayoría de edad, momento en el que pasa a un establecimiento para adultos según el art.6. A las personas menores comprendidas en este rango de edad no se le aplican las medidas tutelares dispuestas en los artículos 1 a 3 de la ley 22.278 (Fontan Balestra, 1995). Es necesario aclarar que, actualmente, la ley 26.579 reforma el Código Civil en cuanto a la mayoría de edad que, a partir de esta ley, se adquiere a los 18 años de edad. De esta manera la ley penal se debe adecuar a esta ley civil como así lo establece el art.5 de la ley 26.579 que dispone; “Toda disposición legal que establezca derechos u obligaciones hasta la mayoría de edad debe entenderse hasta los DIECIOCHO (18) años, excepto en materia de previsión y seguridad social en que dichos beneficios se extienden hasta los VEINTIUN (21) años, salvo que las leyes vigentes establezcan una edad distinta” (Piccolomino, 2010). Y por último, el artículo 11 dispone la colaboración de todos las autoridades judiciales de la República para el cumplimiento de las medidas tutelares que disponga un tribunal de otra jurisdicción.

Estos mecanismos dispuestos por la ley 22.278 del Régimen Penal de Menores giran en torno a la doctrina de la situación irregular del menor. Por esta razón es que este sistema es cuestionado por la doctrina nacional. El sistema de la situación irregular del menor es cuestionada por la doctrina por varias razones. Así, en primer lugar, Vasile; Reyes; Perriello y Olaeta (2013); Beloff (2004), sostienen que este

modelo tutelar bajo la excusa de proteger al menor considera en similar situación al niño o adolescente autor de un delito con el niño o adolescente pobre o en situación de riesgo social. Lo que produce una estigmatización de este sector de menores al ingresar al sistema penal por el hecho no ya de cometer un delito, sino por encontrarse en situación de calle o indigencia. También, Vasile; Reyes; Perriello y Olaeta (2013), sostienen que “esta equiparación de niños abandonados y niños delincuentes, no hizo más que profundizar el carácter selectivo y autoritario de acción del Estado” (pág.2). En este sentido afirma Beloff:

La ley tutelar construyó un sujeto social mediante la producción de una división entre aquellos que serían resocializados por el dispositivo legal/tutelar, que generalmente coinciden con los que están fuera del circuito familiar-escuela y los niños, sobre quienes no se aplica este tipo de leyes (Beloff, 2004, pág. 181).

Otro aspecto que la doctrina cuestiona a este modelo es el hecho de considerar al niño como objeto de tutela es decir, considerarlos incapaces y necesitado de protección. Y es por esa razón que se le terminan por desconocer a los menores derechos que sí se les reconocen a los adultos. Tampoco respeta garantías constitucionales como el debido proceso. Como tampoco se tiene en cuenta el principio de legalidad del derecho penal, ya que este régimen tiene la posibilidad de aplicar iguales medidas, incluso medidas desproporcionadas, a un niño autor de delito como a un niño en riesgo social (Beloff, 2004, 2008; Menichelli, 2010).

La otra característica de este modelo cuestionado por la doctrina es con respecto a la posibilidad que posee el juez de menores de disponer preventiva o definitivamente del niño ya sea autor de delitos o que se encuentre en peligro material o moral. Y estas medidas las dispone el juez según su opinión personal que adquiera acerca de la situación que se encuentre el menor, de esta manera podría aplicar medidas desproporcionadas. También, en la persona del juez se concentran varias funciones a la vez y más allá de las propiamente jurisdiccionales, ya que puede disponer hasta medidas sociales. Una de las medidas que el magistrado está habilitado a aplicar arbitrariamente, y esta posibilidad también recibe muchas críticas por parte de la doctrina, es la de disponer la internación del menor en instituciones especiales no sólo a menores imputados de delitos, sino también menores en situación de marginalidad. Internación que al final también es privación de libertad por tiempo

indeterminado, incluso puede establecerse hasta la mayoría de edad (Menichelli, 2010; Beloff, 2004). También Cesaroni (2013), afirma que el Estado no controla las instituciones de encierro que tiene, lo que lleva a que se produzcan tratos crueles, abusos, etc., en los menores.

Para concluir, podemos observar la coincidencia de las posturas doctrinarias sobre la inconveniencia de los mecanismos dispuestos por esta ley. Así, estas posturas cuestionan de este régimen; el sistema tutelar, la discrecionalidad que posee el juez para disponer las medidas, las medidas en si misma que se pueden tomar y el hecho de que no le reconoce al menor garantías procesales y constitucionales.

c. Derechos y garantías reconocidos al menor infractor en la ley nacional 22.278

Luego de analizar los mecanismos dispuestos por nuestro régimen penal de menores, ahora analizaremos qué derechos y garantías le reconoce o no al menor infractor y qué opina la doctrina al respecto. La ley 22.278 se aplica a personas que aún no cumplen 18 años al momento de cometer el delito. Y a la persona mayor de 18 años se le aplica el mismo sistema penal dispuesto para los adultos. Así también este régimen distingue dos categorías de menores; los no punibles que son las personas que no han cumplido 16 años y los punibles que son las personas de 16 y 17 años (UNICEF, 2008).

Primeramente observamos que este régimen contiene la doctrina de la situación irregular del niño, la cual considera al menor como objeto de tutela. Es decir, como persona incapaz que no puede ejercer por sí mismo sus derechos y que necesita de la representación de sus padres, tutores, del Estado e incluso de un juez que posee amplias facultades sobre el menor. Este régimen es de carácter inquisitivo porque es el juez el que dispone la apertura del proceso y su resolución. Esta característica, bajo el argumento de solo proteger al menor, le termina desconociendo garantías procesales y a la vez le permite aplicar las mismas penas que los adultos (Menichelli, 2010; UNICEF, 2008).

Por otro lado, este régimen le otorga a los jueces la posibilidad de disponer preventiva o definitivamente de los menores, sean o no punibles y sean o no autores de un delito, si según la opinión personal del magistrado el menor se encuentra abandonado, falta de asistencia o en peligro material o moral, así lo dispone la segunda parte del artículo 1 y el artículo 2 de la ley. Es decir, se le pueden aplicar medidas independientemente de cometer un hecho o no, basándose en motivos personales del menor. Esto es así porque el sistema se basa en el derecho penal de autor. La arbitrariedad de los jueces llevó a que se apliquen medidas desproporcionadas en comparación al delito cometido y hasta encierro en instituciones a menores no punibles que bajo el pretexto de protegerlo termina siendo también privación de la libertad (UNICEF, 2008; Menichelli, 2010; Reyes, 2013; Sienna, 2012).

Observamos que nuestro actual régimen no respeta garantías procesales como el debido proceso, el principio de legalidad, la imparcialidad del juez, el principio de especialidad y el principio de subsidiaridad del derecho penal. Por otro lado, al no considerar a los niños como persona sujeto de derechos le desconoce derechos básicos de toda persona humana. Asimismo, el encierro que los jueces están habilitados a disponer no le da la posibilidad de resocializarse, no les asegura la educación y los abstrae del contacto familiar. Tampoco les otorga el derecho a defenderse y el derecho de asistencia jurídica.

Entre uno de los derechos fundamentales de todo sistema democrático que no respeta la ley 22.278, al considerar al menor incapaz, es el derecho a ser oído y que sus opiniones sean consideradas. Éste es un derecho fundamental de todo Estado democrático que garantiza la participación de todos sus ciudadanos (Beloff ,2004).

Podemos hacer una salvedad, ya que si bien nuestro Régimen Penal de Menores es nacional, las provincias tienen la facultad de regular el proceso penal y la organización judicial especial de acuerdo al principio de especialidad. Así las provincias pueden establecer órganos judiciales especiales, jueces, defensores, fiscales, como también regular el proceso. También las provincias tienen la facultad de regular garantías procesales ya que son las provincias las que dictan los códigos de forma (UNICEF, 2008).

Este régimen es objeto de críticas por la doctrina, así pues, podemos decir que son más los derechos que no le reconoce al menor que los derechos que se le respeta. Por estas razones la doctrina y la sociedad argentina está de acuerdo al sostener que la ley 22.278 debería ser derogada y reemplazada por una nueva ley que se adapte a la Convención de los Derechos del Niño como a otros tratados internacionales. Y así respetar y asegurar todos los derechos fundamentales del niño. En efecto, consideramos que nuestro régimen penal actual debe reemplazarse con urgencia para asegurarle al menor los derechos y garantías que se merece como verdadera persona de derecho y adaptarse a las exigencias de la sociedad actual.

Conclusiones Parciales

La historia legislativa de nuestro país sobre el Régimen Penal de Menores fue objeto de reformas pero, a decir verdad, no con grandes cambios. El sistema tutelar de la protección integral del niño rige desde siempre hasta la actualidad, si bien las leyes han cambiado, la doctrina sigue siendo la misma. Salvo la ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos del Niño, del año 2005, que deroga la Ley de Patronato de Menores e incorpora la doctrina de protección integral de los derechos del niño para adecuarse a la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Es así que la ley 26.061 y ley 22.278 poseen doctrina opuesta pero coexisten en nuestra legislación.

Con respecto a los mecanismos que esta ley dispone los autores coinciden al criticar la libertad que posee el juez para juzgar al menor y decidir su situación. No se respeta el debido proceso, garantías procesales y principios constitucionales, tampoco derechos fundamentales que le corresponden como persona. Todo esto lleva a aplicarle penas desproporcionadas al delito que cometió o sólo aplicarlas por el hecho de encontrarse en situación de peligro social. Y a la vez permite que se le apliquen las mismas penas que las dispuestas para adultos.

Lo más cuestionado, por la doctrina nacional, de nuestro actual Régimen Penal de Menores es la doctrina de la situación irregular del menor, ya que todo el régimen gira alrededor de ella. Porque considera al niño incapaz de no poder ejercer por sí mismo ningún derecho, lo que implica que se le desconozcan derechos fundamentales. A la vez implica considerar que el niño pobre es delincuente, lo que provoca su estigmatización social. Es decir, no lo juzga tanto por el delito que cometió, sino por sus condiciones personales de abandono, pobreza, etc.

Pensamos que el actual régimen no contiene un tratamiento adecuado a la realidad social de nuestro sistema democrático. Por tal motivo consideramos la necesidad de reformar el régimen penal de menores. Se debería reformar su doctrina, sus mecanismos e incorporar todos los derechos que un niño merece que se le respeten. Y para esto la Convención es el modelo por excelencia para tener en cuenta.

Capítulo 4: Sobre la Convención Internacional de los Derechos del Niño

a. Derechos y garantías contemplados en la Convención Internacional que se deben reconocer a un menor infractor

La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño es uno de los Tratados de Derechos Humanos que contiene específicamente derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes. Esta convención debe tenerse en cuenta en todos los ámbitos en que intervienen menores. Por esta razón analizaremos específicamente los derechos y garantías que se le deben reconocer al menor que se encuentra involucrado en el sistema penal por causa de cometer un delito.

Pero la Convención no es meramente una reafirmación de los derechos del niño como persona humana, sino una especificación de estos derechos para las particulares circunstancias de vida de la infancia/adolescencia; también es fuente de derechos propios de la infancia/adolescencia y de un conjunto de principios que regulan la protección conjunta de los derechos de niños y adultos, y sus derechos y deberes recíprocos (Cillero Bruñol, 1999, p.50).

La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño fue adoptada por Asamblea General de Naciones Unidas en Nueva York el 20 de noviembre de 1989. Es el Tratado de Derechos Humanos que más Estados lo han ratificado. En nuestro país lo fue por la ley 23.849, sancionada el 27 de septiembre y promulgada el 16 de octubre en el año 1990. Y en 1994 se incorpora con rango constitucional, al igual que otras convenciones de derechos humanos, según el art 75 inc.22 de la Constitución Nacional (Menichelli, 2010; Beloff, 2004).

La Convención es un modelo normativo que los Estados partes se han obligado a receptor en sus legislaciones internas. Contempla derechos y garantías fundamentales que se les deben reconocer a niños, niñas y adolescentes. Beloff (2006), (2004); Sienna (2012), expresan que el reconocimiento de la Convención por los estados partes produce cambios históricos, políticos, culturales, legislativos. Y en el sistema judicial penal influye en la protección y la manera de entender los valores y

derechos fundamentales de la infancia y la pena que se le debe aplicar a un menor infractor de la ley penal.

Con la Convención Internacional sobre los Derechos del niño se recepta la doctrina de la protección integral, la cual pone fin a la concepción tutelar que entró en crisis internacionalmente en 1980. Esta nueva doctrina nace en la escuela de la reacción social. Se basa en el derecho penal de acto donde lo que se tiene en cuenta es el acto delictivo. Es decir, se va a aplicar el derecho penal sólo en el caso de que el menor cometa un delito (Beloff, 2004).

Esta concepción considera al niño como sujeto pleno de derechos. Esto es, como titular de todos los derechos de las personas más otros derechos específicos por la etapa de crecimiento en que se encuentra el menor. Y a la vez le otorga la posibilidad de que frente a la violación de sus derechos es responsabilidad de la familia o del Estado restablecérselos a través de mecanismos apropiados. En este sistema el juez solo cumple funciones jurisdiccionales respetando garantías constitucionales (Beloff, 2004; Galindo Barragán, 1998).

El artículo 3 de la Convención introduce la noción del interés superior del niño y Cillero Bruñol (1999), analiza este concepto sosteniendo que la mayoría de los autores lo consideran un concepto poco preciso, que da lugar a varias interpretaciones, lo que permitiría no reconocer derechos que la misma Convención contiene. Pero este autor intenta darle precisión a este concepto para asegurar el reconocimiento de todos los derechos del niño. Considera que la Convención le otorga al interés superior del niño carácter de norma fundamental. Que se refiere no solo a una función jurídica, sino también a políticas públicas, sociales y culturales que deben respetar y asegurar por igual los derechos de todas las personas. Y en ese sentido, el Comité de los Derechos del Niño lo reconoce como un principio general rector de la Convención.

Tanto en el preámbulo de la Convención, como en los artículos 5, 6, 12, 14, 18, 27 y 32 contemplan derechos específicos para niños, niñas y adolescentes por su especial situación en que se encuentran de inmadurez y desarrollo físico y psíquico. Estos derechos deben tener en cuenta los tribunales y autoridades que deban aplicar medidas a niños involucrados. Por ejemplo en el artículo 12 se le reconoce al niño el derecho a ser oído y que sus opiniones sean tenidas en cuenta como todo ciudadano de

estado democrático. El artículo 13 contiene derecho de información adecuada que significa que se le debe informar sobre el hecho que se le imputa y de su derecho de defensa (Beloff, 2004, Menichelli, 2010, Barragán, 1998, Yuba, 2013). Otro derecho que contempla la Convención es la posibilidad de mantener contacto con su familia a pesar de falta de recursos económicos de su padres o representantes y así no institucionalizar al niño (Sienra, 2012). Y se establece la necesidad de implementar políticas sociales para prevenir los delitos y a la vez proteger y respetar los derechos del niño con la descentralización de funciones en los municipios.

También los artículos 37 y 40 contemplan un sistema punitivo garantista en el cual se le reconocen las mismas garantías y principios procesales que los adultos; como el principio de legalidad penal, el principio de inocencia, el principio de asistencia jurídica, la prohibición de declararse culpable, el principio de juez natural e imparcial, la subsidiariedad del derecho penal y de la detención provisional y el derecho a preservar el contacto familiar (Menichelli, 2010; UNICEF, 2008; Beloff, 2004; Barragán, 1998).

El principio de legalidad penal, contemplado en el artículo 40 de la Convención, significa que sólo cuando un joven cometa un delito puede ser sometido a proceso penal y condenarse. Y dentro de las garantías procesales que se le deben reconocer al menor; el principio de inocencia significa que el joven es inocente hasta que se demuestre lo contrario. El principio de asistencia jurídica, en el art.37 inc. d, significa que el menor debe tener asistencia de un abogado defensor y el apoyo de sus padres y familiares o representantes legales, como también a ejercer su derecho de defensa y no ser obligado a declarar. Y debe asegurarse el derecho de intimidad con preservación de la identidad del joven acusado. El artículo 40 inc.2 b establece en caso que el niño sea autor de un delito debe someterlo a juez natural, competente e imparcial (UNICEF, 2008; Barragán, 1998).

En cuanto al principio de subsidiariedad del derecho penal y de detención previsual, el art.37 inc. b y c, de la Convención prohíbe la detención ilegal de un menor. Y como último recurso puede ordenarse privación de libertad, en caso que el menor sea culpable, según el procedimiento correspondiente y alojarlo en un establecimiento especial separado de personas adultas y de otros menores condenados, cuestión que no puede cumplirse en comisarías. Notificarse a sus padres o tutores en

el menor tiempo posible. Esta medida debe extenderse en el menor tiempo. Debe mantener la comunicación con su familia y garantizarle derechos como educación, salud, recreación, etc. (UNICEF, 2008; Barragán, 1998).

Esta Convención también establece otras opciones para no acceder al derecho penal y para aplicar el sistema penal como último recurso. Dispone medidas alternativas, como la mediación penal o imponer obligaciones determinadas de breve duración y proporcionadas para jóvenes imputados, como asistir a instituciones educativas, capacitaciones y compensaciones para las víctimas. Estas medidas sólo se aplicarían en casos de delitos leves y para evitar la estigmatización que produce el proceso penal en el menor. Además el menor puede elegir estas medidas en cualquier momento del proceso (UNICEF, 2008).

En este sentido, el artículo 40 inciso 4 establece medidas diferentes de la privación de libertad para personas menores culpables de delitos. Este artículo dispone que esas medidas sean el cuidado, órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza, formación profesional y otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones. Y de esta manera asegurar el bienestar del niño y que sean medidas proporcionadas al delito. La privación de libertad debe disponerse en caso de demostrar que no resulta conveniente aplicar estas medidas. El joven puede interponer recurso, ante el juez competente, sobre estas medidas (UNICEF, 2008; Beloff, 2004; Barragán, 1998).

Y en el caso de ser necesario aplicar medidas privativas de libertad, esta medida debe ser dispuesta como último recurso. El art.37 prohíbe penas privativas de libertad perpetuas sin excarcelación. Este artículo 37 junto con el artículo 19 prohíben los tratos crueles e inhumanos como castigos físicos, aislamiento en celdas oscuras o solitarias y frías, restricción de alimentos o privación de contacto con su familia. La comunicación familiar debe ser como máximo una vez por semana y como mínimo una vez por mes. Es decir, en el artículo 37 inc. a, b, c y d establece que ningún niños puede ser privado de libertad ilegalmente, que se le debe un trato humanitario con el respeto de su dignidad, de necesidades y cuidados que tiene como persona por su corta edad. Se le garantiza asistencia jurídica y el derecho a impugnar decisiones del

juez, como también se le asegura la independencia e imparcialidad del magistrado y su pronta decisión (Unicef, 2008; Vasile, 2013).

Unicef (2008), considera que la Convención establece como necesario un trato institucional que permita al niño infractor reintegrarse a la sociedad, como también medidas que eviten consecuencia que marquen al joven sometido al derecho penal. Es necesario un sistema específico en el que se trate a todos los niños, niñas y adolescentes por igual con el respeto de sus derechos como verdadera persona con dignidad.

b. La reforma que introduce la ley 22.803 en que se adecua a la Convención Internacional

La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño no fija una edad determinada para establecer la responsabilidad de un niño, solo recomienda a los Estados una edad mínima a partir de la cual se puede responsabilizar a un menor (Diurruo Figueroa, Terragni, Freedman, 2013). En este sentido, el Comité de los Derechos del Niño, que es el organismo que supervisa a los estados que cumplan la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, les recomienda fijar la responsabilidad entre la edad de 14 y 18 años y no bajarla de esa edad (Reyes ,2013).

En un sistema de responsabilidad penal juvenil se parte del hecho de que los menores de 18 años y mayores de 14, tal como lo establece la Convención Internacional de los Derechos del Niño, no por merecer un tratamiento diverso del de los adultos, dejan de ser penalmente responsables (Reyes , 2013, p. 29).

Los países, en ejercicio de su soberanía, son los que determinan la edad de acuerdo a su conveniencia a partir de la cual va a ser imputable un menor. Es así que en los distintos países de América Latina la edad de imputabilidad ha sido fijada de forma diferente entre 12 y 18 años de edad (Reyes, 2013; Diurruo Figueroa y Terragni, Freedman, 2013). A modo de ejemplo tenemos; Bolivia, Brasil, Costa Rica, Perú, Venezuela, República Dominicana, Honduras, Guatemala y El Salvador donde la imputabilidad es a partir de los 12 años. Por su lado, Bolivia, Venezuela, Costa Rica establecen un sistema para determinar la aplicación de penas; para los menores entre 12 y 13 años se aplica pena de tres años como máximo, para quienes tengan entre 14 y 15 años, la pena máxima es de cinco años. También Chile fija la edad de imputabilidad a los 14 años, entre otros países (Diurruo Figueroa y Terragni, Freedman, 2013).

Por su lado, en nuestro país la ley 22.278 de 1983, fijaba la edad de imputabilidad a partir de los 14 años. Luego la ley 23.803 la modifica solo en los que respecta a la edad de imputabilidad que la fija a partir de los 16 años. Es decir, que a partir de la reforma que introduce la ley 23.803 se aumenta la edad a partir de la cual un menor va a ser considerado responsable penalmente. Así podemos ver que nuestra

actual legislación, en cuanto a la edad a partir de la cual un menor es considerado responsable penalmente, se adecua a las recomendaciones que establece la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño a los Estados que la ratifican.

c. Análisis doctrinario respecto de la conveniencia de adaptar el Régimen Penal Argentino a la Convención

El Régimen Penal de Menores es un ordenamiento jurídico con alcance nacional que contiene el tratamiento para personas menores de 18 años autores de un delito. Se encuentra regulado por el decreto ley 22.278/80, vigente desde el año 1980, de la época de gobierno de facto. Esta ley se basa en el derecho penal de autor al juzgar al menor por su situación personal y no por el acto cometido. Y contiene la doctrina de la situación irregular que considera al menor sujeto de protección. Es modificada por ley 22.803, en lo que respecta a la edad de imputabilidad.

En 1990 se incorporaron a la legislación interna los tratados internacionales de derechos humanos, entre los cuales se encuentra la Convención Internacional sobre Derechos del Niño. Y en el año 1994 estos tratados adquieren jerarquía constitucional. La Convención Internacional sobre Derechos del Niño es un estándar normativo que define los derechos básicos que los Estados deben asegurar y respetar a las personas menores de 18 años como personas sujetos de derechos (Vasile, 2013). Considera al niño con capacidad plena para ser titular de derechos, pero también le reconoce derechos específicos que se relacionan con su situación de crecimiento en el que se encuentran. Además, en los art.37 y 40 determinan específicamente como se debe proceder frente a un niño infractor del derecho penal, siempre en garantía de la vida e integridad del niño y en busca de su resocialización.

Los Estados al actuar como sujetos internacionales cuando firman un tratado internacional se obligan a cumplirlo y respetar los derechos humanos que contiene acerca de las personas, que en el caso de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño contiene los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Y en caso de no cumplirlos se puede denunciar el Estado ante tribunales internacionales, lo que puede acarrear su responsabilidad y sanción internacional (Beloff, 2004).

La evolución actual del pensamiento jurídico permite afirmar que tras la noción de derechos humanos subyace la idea de que todas las personas, incluidos los niños, gozan de los derechos consagrados para los seres humanos y que es deber de los Estados promover y garantizar su efectiva protección igualitaria (Cillero Bruñol, 1999, p.45).

Nuestra legislación interna iba adecuándose a estos tratados y en el año 2005 se sanciona la ley 26.061, llamada de Protección Integral de los Derechos las niñas, niños y adolescentes, que adopta la doctrina de la protección integral del niño y se adecúa a la Convención Internacional. Esta ley, a la vez, deroga la ley 10.903 de Patronato de Menores. Su sanción significó un avance importante en la regulación de la infancia, pero no por completo, ya que el régimen penal de menores, con doctrina opuesta a la Convención, continua vigente (Reyes, 2013; Menichelli, 2010).

Barragán (1998), expresa que en nuestro país la sanción de la Convención significó un avance o cambio en lo teórico, pero no ha generado cambio en la práctica, ya que se sigue aplicando la doctrina de la situación irregular. La reforma es necesaria, según la autora, ya que la ley actual contiene principios positivistas y un sistema inquisitivo muy criticado y que los instrumentos internacionales prohíben su aplicación. Y además, esta autora sostiene que es necesaria también una reforma de políticas sociales y publicas junto con el compromiso del Estado y de toda la sociedad de respetar los derechos tanto de niños que cometen un delito como de aquellos que se encuentren en peligro social.

Por su lado, Sienrra (2012), afirma que a partir de estudios realizados surge que los países tienen dificultades para cumplir las normativas que la Convención Internacional de Derechos del Niño establece y esta deficiencia es más notoria en el sistema penal. Esto es, en cuanto por un lado, no se recurre al sistema penal como último recurso y por otro lado, en cuanto a la edad mínima que los estados consideran responsable penalmente a un menor varían desde los 7 años hasta un máximo de 16 años. Esta autora considera que en nuestro país al estar vigente la Convención Internacional sobre los Derechos del niño, la ley 26.061 y la ley 22.278 produce una contradicción entre las leyes y la práctica de los distintos organismos. Y por esta razón, más allá de la vigencia de las leyes, es necesario concientizar para cambiar pautas culturales junto con políticas sociales que tiendan a la protección integral de los derechos del niño.

En igual sentido Beloff (2004); Unicef (2008); Durrieu Figueroa (2013), afirman que es necesario reformar la legislación actual y adecuarla a la Convención y además afirman que es necesario un cambio de las instituciones, de las políticas y prácticas sociales para proteger al niño y sus derechos. Para eso hace falta que la ley

reglamente los mecanismos y que estén preparados los encargados de hacerlos funcionar. Reyes (2013), expresa que es necesario adoptar políticas sociales preventivas del delito. Y que es necesario el control sobre los institutos de menores, que contengan recursos adecuados a la Convención donde se respeten los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes.

También, Durrieu Figueroa y Terragni, Martiniano (2013), establecen que la reforma del sistema penal necesita un debate democrático con el apoyo de la ciencia psicológica, trabajo social, medicina, sociología, etc., y que se tengan en cuenta estudios doctrinarios de los últimos años. Así mismo, expresan estos autores, es conveniente tener en cuenta la política criminal y la organización estatal. O'Donnell (2009), coincide al sostener que es necesario un sistema penal especial para adolescentes que cometen delitos, que sea respetuoso de los derechos del niño, que le permitan su resocialización y a la vez la protección de toda la sociedad.

También, en este sentido, se pronunció el Comité de los Derechos del Niño, durante el 54 periodo de sesiones en Ginebra, donde emitió un informe final sobre si Argentina cumplió o no la Convención. Expresó que la vigencia de la ley 22.278 no prescribe medidas alternativas y especiales para el tratamiento penal del menor. Por lo tanto, recomendó que el Estado debe aplicar la Convención, especialmente los artículos 37 y 40, para asegurar al niño derechos y garantías fundamentales y que reforme la actual ley lo antes posible (Yuba, 2013).

Ahora bien, las características que se deben tener en cuenta en una posible reforma de la ley para ser acorde a la Convención son; establecer un sistema especial para personas sujetos plenos de derechos menores de 18 años que infringen la ley penal, con sanciones jurídicas proporcionadas y alternativas a la privación de libertad, que respeten los derechos del niño, que permitan su resocialización y educación, derecho a mantener el vínculo familiar, el derecho a ser oído, derecho a ser asistido jurídicamente, que la privación de libertad se establezca como último recurso y por el menor tiempo posible y con la posibilidad de salidas transitorias y que se respeten garantías procesales (UNICEF,2008; Durrieu Figueroa,2013). Todas estas características son propias de la doctrina de la protección integral que considera al menor titular de derechos básicos que le corresponden a toda persona. “En síntesis, debe promover respuestas orientadas a fomentar la dignidad personal y a fortalecer las

reglas de convivencia social y de los derechos de todos los integrantes de la sociedad” (Unicef 2008, pág. 63).

Estas medidas son necesarias adoptarlas en nuestro Régimen Penal de Menores ya que actualmente la ley le otorga al juez amplias facultades para decidir las medidas que considere necesarias aplicar a un menor autor de un delito y a un menor en situación de marginalidad además, le permite aplicar medidas iguales a las dispuestas para adultos. Otra particularidad es que busca el castigo del menor sin considerar la posibilidad de aplicar otras medidas que tiendan a la prevención, rehabilitación y su reinserción en la sociedad. Acquaviva, García de Ghiglini y Hoffmann (2013), consideran que esta ley viola los artículos 37 y 40 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, como también garantías constitucionales de los artículos 16, 18 y 19 de la Constitución Nacional.

Éstas son características propias de la doctrina de la situación irregular, que considera incapaz al menor y sujeto a representación. Por tal razón, es necesario que el régimen modifique las medidas que dispone, y así respetar el interés superior del niño regulado en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (Trucco, 2013). En este sentido transcribimos las palabras de Vasile, que expresa:

Así, en la dirección marcada por la Convención Internacional de Derechos del Niño, es necesario seguir trabajando comprometidamente en un proyecto integral orientado a lograr el pleno respeto y la protección que la infancia merece, a través de la materialización efectiva de los derechos humanos, la disminución de las desigualdades, la plena integración y la igualdad de oportunidades para que todos los niños, niñas y adolescentes puedan desarrollarse plenamente en un contexto que garantice la protección integral de sus derechos (Vasile, 2013, p.4).

Aunque la mayoría de la doctrina coincide en una necesaria reforma del Régimen Penal Juvenil, la realidad es que por el momento no existe en nuestro derecho interno una ley penal adecuada a los parámetros de la Convención. Por tal motivo, nos preguntamos si Argentina puede aplicar en forma directa la Convención o es necesaria su previa reglamentación mientras no exista una ley especial conforme a ella. Sobre esta cuestión las opiniones se encuentran divididas en la doctrina y jurisprudencia (Fridman y Jorolinsky, 2007).

Según la doctrina de la interpretación armónica y el test de razonabilidad normativa, la ley 22.278 debe interpretarse y aplicarse de acuerdo a la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, ya que posee rango constitucional. La interpretación debe realizarse sin modificar el espíritu de la ley y si da lugar a más de dos interpretaciones debe preferirse la que se adecua a la Constitución (Acquaviva, García de Ghiglino y Hoffmann, 2013).

En este sentido Beloff (2004), sostiene que la Convención contiene derechos mínimos que los Estados se obligan a cumplir y que, en principio, no es necesario reglamentar. Es más, los Estados deben respetar los derechos que contiene a través de los medios que sean necesarios. Igual asegura que hay países que reglamentan previamente el tratado para luego aplicarlo. Sin embargo, Beloff insiste que en ciertos casos pueden aplicarse directamente por ser derechos básicos.

Barragán (1998), expresa que los jueces no declaran la inconstitucional de la ley 22.278 y tampoco aplican directamente la Convención porque sostienen que es necesario primero una reforma legislativa para recién ahí receptor en nuestro derecho interno las normas programáticas de la Convención. Sin embargo, este autor sostiene que los jueces al expresar estos argumentos no tienen en cuenta la doctrina jurisprudencial de casos como Ekmekdjian contra Sofovich en que la Corte se pronunció sobre la obligación de los Estados de receptor un tratado ratificado y aplicarlo directamente a casos contemplados específicamente en la Convención.

Gutiérrez y Gauna Alsina (s/f), sostienen que la existencia de la Convención y de la ley 26.061 obliga a los jueces a aplicar sus disposiciones, aunque no exista a nivel nacional una ley penal específica para menores y que contengan las garantías que se reclaman, ya que la Convención y la ley 26.061 si poseen estas características. De este modo, expresa esta autora, es necesario un cambio cultural de los jueces a la hora de interpretar y aplicar las leyes.

En cuanto a las resoluciones de la jurisprudencia nacional observamos que la Cámara de Casación Penal, cuando admitió el recurso de revisión contra tres de las sentencias que imponían prisión perpetua a menores de 18 años, se fundó en el deber de los jueces en tener en cuenta las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Como así mismo, declaró la inconstitucionalidad del art.80

inc.7 del Código Penal por ser contrario a la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (Reyes, 2013).

Así mismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció, en el fallo que condena a Argentina sobre las penas privativas de libertad perpetúa a menores, la obligación del Estado argentino de adecuar la legislación nacional a los tratados internacionales. Además establece que es necesario que los jueces al aplicar una norma interna controlen si ésta se adecua o no a la Convención Internacional y a la jurisprudencia de la misma Corte, ya que es un modo de interpretar los tratados internacionales (Trucco, 2013).

Sin embargo, mientras tanto sigue vigente la ley 22.278, que se presenta incoherente con la Convención. De la letra de la ley surge la incoherencia cuando al describir los mecanismos lo hace de manera imprecisa. De esta imprecisión surge que el juez puede aplicar medidas penales tanto a un menor que delinque, como a un menor que no incurre en delito y solo por su situación personal. Además, al no contener en forma específica la clase y la escala penal que se puede aplicar, el juez puede aplicar penas desproporcionadas. También, otorga al juez facultades de disponer provisoria o definitivamente del menor de 18 años, facultad que abarca todo tipo de tratamiento penal desde internación en instituciones, vigilancia, alejamiento de la familia, encierro en cárceles, etc. y según la opinión y decisión que tome según su entender. Y no menciona ningún derecho que deba ser considerado al menor. Esto contradice lo dispuesto en los artículos 37 y 40 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, ya que establece que los Estados partes deben adoptar un régimen penal de menores que contemple, específicamente, cada etapa del debido proceso penal por un tiempo breve y determinado, con un juez parcial y contar con defensa de un abogado. Y siempre observar todos los derechos de que es titular para no degradar su dignidad.

La incoherencia también surge de la interpretación que efectuaron tribunales argentinos de la ley 22.278 y de la Convención. La ley 22.278 dio lugar en la jurisprudencia nacional a interpretaciones amplias, arbitrarias e injustas, y por lo tanto contarías a la Convención. Esto es lo que llevó a los distintos tribunales a aplicar pena de prisión perpetua a Cesar Alberto Mendoza, Lucas Matías Mendoza, Claudio David Núñez, Saúl Cristian Roldán Cajal y Ricardo David Videla Fernández cuando aún

eran menores de 18 años, casos que luego fueron denunciados y sometidos a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

De esta manera, de los fallos de los tribunales que aplicaron prisión perpetua, surge que no tuvieron en cuenta el artículo 4 de la ley 22.278 que prescribe a los jueces evaluar distintos requisitos en la conducta o persona del menor para recién decidir si aplicar o no una pena, y a la vez, el mismo artículo, dispone la posibilidad de reducir esa pena a la dispuesta para la tentativa. Tampoco tuvieron en cuenta la Convención que prescribe que se debe aplicar el derecho penal como último recurso y por el menor tiempo posible (Martino, 2013).

Uno de los tribunales argentino argumentó que este tipo de pena no era contraria a la Convención, ya que si bien ésta prohíbe la pena perpetua a menores sin posibilidad de excarcelación, el derecho argentino permite salidas transitorias a los 15 años de condena y a los 20 años la posibilidad de excarcelación. Además, otro tribunal argumentó que tampoco contradice la Convención ni la Constitución cuando prescribe la prohibición de penas crueles y degradantes, ya que la pena perpetua se encuentra regulada en nuestra legislación.

Por otro lado, la Cámara de Casación Penal argentina que recibió el recurso de revisión contra tres de las sentencias de pena de prisión perpetua, interpretó que se debe declarar la inconstitucionalidad del artículo 80 inc.7 del Código Penal por ser contraria a la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, ya que ésta tiene rango constitucional y por tal razón debe aplicarse obligatoriamente.

Así podemos ver las variadas interpretaciones que el mismo Régimen Penal de Menores permite. En primer lugar, por no contener una descripción específica de los pasos que debe seguir el juez de acuerdo al debido proceso. Y en segundo lugar, por las amplias facultades que le otorga al magistrado para tomar decisiones.

Por tal razón, consideramos la importancia de reformar el régimen penal actual, para adaptarlo a la Convención y subsanar situaciones que pueden resultar inconvenientes al menor. La Convención al ser un modelo normativo, que además posee rango constitucional, debe tenerse en cuenta al legislar la normativa interna, como al resolver un caso particular.

Conclusiones Parciales.

En Argentina el tratamiento penal de menores está regulado por la ley 22.278, contiene normas específicas aplicables a menores involucrados en delitos penales o en situaciones personales y sociales desfavorables. El sistema que contiene es propio de la doctrina de la situación irregular del menor y propia de los órganos de un gobierno *de facto*, al surgir en la época de la dictadura argentina, por lo tanto contrario al sistema democrático de nuestro país.

Por otro lado, se encuentra la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño que es un modelo normativo de carácter obligatorio para los Estados que lo han ratificado y además, en Argentina tiene rango constitucional según artículo 75 inc. 22 luego de la reforma de 1994. Esta Convención contiene la doctrina de la protección integral del niño y lo considera sujeto pleno de derechos. Le reconoce derechos fundamentales como, el interés superior del niño y principios constitucionales y procesales. Estos derechos son imprescindibles reconocérselos por su situación de desarrollo y vulnerabilidad en que se encuentran, con el fin de respetar su dignidad.

La mayoría de la doctrina considera que adecuar nuestro ordenamiento a la Convención no solo es una obligación jurídica, sino también conveniente para eliminar la doctrina de situación irregular, los principios positivistas y el sistema inquisitivo de nuestro actual régimen e incorporar la doctrina de la protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes. Dicha doctrina le reconoce todos los derechos que una persona tiene sin diferenciar niños de adultos. Y a la vez, obliga a los estados a que adopten un sistema procesal penal diferente al de los adultos con penas que no menoscaben la integridad y dignidad del niño y aseguren su crecimiento, resocialización y educación. Por nuestra parte, coincidimos con esta postura doctrinaria.

En lo único que se adecua nuestro ordenamiento jurídico a las recomendaciones que realiza los organismos internacionales, en este caso el Comité de los Derechos del Niño, ya que la Convención no lo determina, es la edad de imputabilidad. En nuestro Régimen Penal vigente la edad a partir de la cual una persona es imputable es a partir de 16 años, es la edad fijada por la ley 22.803 al

modificar la ley 22.278. El Comité recomendó a los Estado fijar la edad de imputabilidad dentro del rango de edad entre 16 y 18 años.

Observarnos las diferencias que presentan estos dos ordenamientos, sin embargo pensamos que mientras no exista una ley penal acorde a la situación y derechos del menor que delinque, consideramos la posibilidad de aplicar en forma directa la Convención sin una previa reglamentación, ya que posee rango constitucional. De esta manera, se dejaría de lado nuestra ley 22.278 y eliminaría las deficiencias que presenta al regular el tratamiento de manera amplia y con términos imprecisos, lo que da lugar a interpretaciones variadas y que terminan siendo injustas.

Capítulo 5: Análisis Jurisprudencial

a. Casos jurisprudenciales en los que al aplicar la ley 22.278 no se respetó la Convención sobre los Derechos del Niño

a.1. Análisis de los 5 casos que llegaron a la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Los cinco jóvenes que fueron condenados con penas perpetuas de privación de libertad cuando aún eran menores de 18 años de edad son; Cesar Alberto Mendoza, Lucas Matías Mendoza, Claudio David Nuñez, Saúl Cristian Roldán Cajal y Ricardo David Videla Fernández. Son jóvenes provenientes de barrios carenciados, de bajos recursos económicos y sin estudios primarios y secundarios completos. Los delitos que se les imputaron fueron cometidos por ellos cuando eran menores de edad. Fueron sometidos a tratamientos tutelar y luego que adquirieron la mayoría de edad a los 21 años, según el art.126 del Código Civil de ley 17.711 vigente en ese entonces, fueron condenados de acuerdo con la ley 22.278 y ley 10.903 (Martino, 2013).

A Cesar Alberto Mendoza lo condenaron, el 28 de octubre de 1999, con pena de prisión perpetua por el Tribunal Oral de Menores No. 1, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por la causa N° 1048. Lo declaró penalmente responsable por ser coautor, cuando tenía 17 años y 10 meses de edad, de delito de robo calificado con uso de armas en cuatro oportunidades, uno en grado de tentativa, por homicidio calificado realizado para consumarlo y posteriormente lograr la impunidad y por lesiones graves. Todos estos delitos concurren materialmente² (Di Vincenzo; Garin; Nazaryan y Polti, 2012).

A partir de la sentencia comienza una larga etapa recursiva. El 16 de noviembre de 1999 la defensora pública oficial de la causa interpuso recurso de casación y recurso de inconstitucionalidad contra esa sentencia de primera instancia, alegando que la pena es cruel, inhumana y degradante y no favorece la resocialización

² C. Fed. C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012).

del menor por ser contraria a la Constitución y a Tratados Internacionales. También, el 18 de noviembre la titular de la Defensoría Pública de Menores No. 3 interpuso recurso de inconstitucionalidad contra esa sentencia. El 30 de noviembre de 1999, el Tribunal Oral de Menores rechazó el recurso de casación alegando que este recurso no puede valorar la graduación de la pena. Posteriormente, la defensora pública oficial interpuso el recurso de queja por denegación de casación donde alegaba la aplicación incorrecta del art.4 de la ley 22.278. Pero el 23 de junio de 2000 este recurso fue rechazado mediante un fallo de la Cámara Nacional de Casación Penal donde alegaba que el art.4 de la ley 22.278 permite aplicar penas a mayores de 18 años. Y el 24 de agosto de 2000 se declaró inadmisibile el recurso extraordinario federal que presentó el defensor oficial el 6 de junio de 2000. Los recursos de inconstitucionalidad también fueron desistidos el 23 de junio de 2000. Cesar Alberto Mendoza fue privado de libertad desde el día 21 de enero de 1997³ (Di Vincenzo; Garin; Nazaryan y Polti, 2012).

El otro caso fue el de Claudio David Nuñez. Que el 12 de abril de 1999 el Tribunal Oral de Menores No. 1, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, lo condenó con pena de prisión perpetua por cinco delitos de homicidio calificado, por ocho robos agravados con uso de armas de los cuales dos en grado de tentativa, por tenencia ilegítima de arma de guerra y por asociación ilícita. Todos ellos concurriendo materialmente. Estos delitos fueron realizados cuando Claudio David Nuñez tenía 17 años de edad. Contra esta sentencia su defensora interpuso recurso de casación y la Defensora Publica Oficial interpuso recurso de inconstitucionalidad⁴(Di Vincenzo; Garin; Nazaryan y Polti, 2012).

El mismo tribunal, en la misma sentencia y con la misma pena que Claudio David Nuñez, condenó a Lucas Matías Mendoza por dos delitos de homicidio calificado, por ocho robos agravados con uso de armas de los cuales uno en grado de tentativa, por tenencia ilegítima de arma de guerra y asociación ilícita, todos concurren materialmente y fueron cometidos cuando tenía 16 años de edad. A su favor, el defensor oficial público interpuso recurso de casación contra la resolución. Además, la Defensoría Pública de Menores oficial interpuso recurso de casación y recurso de inconstitucionalidad contra la sentencia a favor de los dos menores

³ C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012).

⁴ C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012).

condenados en la misma. Los recursos de inconstitucionalidad se basaron en que las penas privativas de libertad perpetuas aplicadas a los menores de 18 años, no respetan tratados internacionales como la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y la Constitución Nacional. También, alegaron la falta de fundamento de la pena impuesta⁵ (Di Vincenzo; Garin; Nazaryan y Polti, 2012).

El Tribunal Oral de Menores N° 1 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 6 de mayo de 1999, rechazó todos los recursos interpuestos. Así, los representantes de los menores interpusieron ante la Cámara Nacional de Casación un recurso de queja por casación denegada. El 28 de octubre de 1999 se admitió parcialmente el recurso de queja y los recursos de casación e inconstitucionalidad contra la sentencia de Claudio David Nuñez, pero se rechazó el recurso de casación contra la sentencia de Lucas Matías Mendoza. Y el 4 de abril del 2000 la Cámara Nacional de Casación Penal emitió resolución declarando que el juez cumplió, en el caso de Claudio David Nuñez, con el art.4 de la ley 22.278 y que la pena impuesta era proporcional a la gravedad de los delitos cometidos. Y el 19 de abril del 2000 la Cámara rechazó los recursos de casación e inconstitucionalidad interpuestos contra los dos menores⁶ (Di Vincenzo; Garin; Nazaryan y Polti, 2012).

Y en representación de Claudio David Nuñez, la Defensora Pública Oficial interpuso recurso extraordinario contra la resolución que rechazaba los recursos de casación e inconstitucionalidad. Recurso que fue, también, rechazado por la Cámara Nacional de Casación Penal el 3 de agosto de 2000. Y el 19 de septiembre de 2000 la Defensora Pública Oficial presentó recurso de queja ante la Corte Suprema de la Nación, la cual la rechazó el 23 de agosto de 2001. Y contra el rechazo del recurso de casación se interpuso recurso extraordinario, que posteriormente rechazó la Cámara Nacional de Casación Penal. Luego la Corte Superior de Justicia de la Nación desestimó el recurso extraordinario⁷ (Di Vincenzo; Garin; Nazaryan y Polti, 2012).

El otro menor condenado a prisión perpetua fue Saúl Cristian Roldan Cajal. El 8 de marzo del 2002 el Tribunal en lo Penal de Menores de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia de Mendoza dictó la sentencia. Fue responsabilizado como autor del delito de homicidio agravado en concurso real con

⁵ C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012).

⁶ C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012).

⁷ C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012).

robo agravado cometido cuando tenía 18 años de edad. Contra esta sentencia la defensora oficial interpuso recurso de casación. Y la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza rechazó, el 5 d Agosto del 2002, el recurso de casación alegando que los defensores pedían revisión de cuestiones de hecho y prueba (Di Vincenzo; Garin; Nazaryan y Polti, 2012).

El mismo tribunal que condenó a Saúl Cristian Roldan Cajal, que es el Tribunal en lo Penal de Menores de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia de Mendoza, condenó a prisión perpetua el 28 de noviembre de 2002 a otro menor, que es Ricardo David Videla Fernández, por dos delitos cometidos cuando tenía 17 años y 9 meses. Los delitos fueron homicidio agravado, robos agravados en cinco oportunidades, tentativa de robo agravado, tenencia de arma de guerra, coacción agravada y por portar ilegítimamente arma de uso civil. Su defensor, el 19 de diciembre de 2002, presentó recurso de casación por cada causa, que fueron nueve en total, alegando que la aplicación de derecho era incorrecta y la sentencia arbitraria. Y el 24 de abril de 2003 la Suprema Corte de la Provincia de Mendoza rechazó los recursos. Y contra dicha sentencia de la Corte de la Provincia de Mendoza se interpuso recurso extraordinario federal denegado el 25 de junio de 2003. Contra esa resolución, Ricardo David Videla Fernández, interpuso recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación y 14 de octubre, éste fue denegado (Di Vincenzo; Garin; Nazaryan y Polti, 2012).

De los recursos interpuestos ninguno resultó favorable y agotadas todas las instancias, las condenas pasaron en autoridad de cosa juzgada. En ese momento comienzan las instancias internacionales al someter la causa a organismos internacionales. Entre el año 2002 y 2003 los representantes de los menores cuestionaron las penas de prisión perpetua ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y por las similitudes de los alegatos se acumularon las peticiones en el mismo expediente. Así, el 14 de Marzo de 2008 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el informe de admisibilidad N° 26/08, se declara competente para entender los reclamos. Y dictó informe de fondo N° 172/10, el 2 de noviembre de 2010, que fue notificado a Argentina el 19 de noviembre del mismo año. En el informe se recomendó al Estado la adopción de medidas para facilitar a los menores condenados la interposición de recursos de revisión de las sentencias condenatorias, entre otras medidas. Argentina tenía dos meses para cumplir las recomendaciones, los

cuales fueron prorrogados tres veces, para finalmente no cumplirlas. Por esta razón, la Comisión Internacional de Derechos Humanos, el 17 de junio de 2001, decidió someter el caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.⁸

En razón del informe de la Comisión, en nuestro país, la Cámara de Casación Penal el día 22 agosto del 2012 admitió el recurso de revisión a favor de tres de los menores condenados. Este fallo fue un avance importante para Argentina porque reconoció la gravedad y desproporcionalidad de las penas impuestas a menores de 18 años (Reyes, 2010).

En este apartado resumimos las instancias procesales por las que pasaron cada una de las sentencias dictadas en Argentina a cinco personas menores de edad. De esta manera, logramos entender cómo estos casos llegaron a ser tratados en primer lugar, por la Comisión Interamericana y luego, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Podemos observar un largo proceso, durante el cual las penas de prisión seguían en curso y los efectos no eran favorables para nadie, a la vez se violaban los propios derechos humanos de los jóvenes. Cabe mencionar, que durante este proceso muere en la cárcel Ricardo David Videla Fernández, y sufrieron torturas graves Lucas Matías Mendoza y Claudio David Núñez.

⁸ C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012). Comisión IDH., Caso *Cesar Alberto Mendoza y otros v. Argentina*, Informe N° 172/10, del 2 de noviembre de 2010, publicado en *Decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2012*, Secretaría General de la O.E.A., Washington D.C., 2000, p p1-4.

a.2. Recurso de Revisión ante Cámara Federal de Casación Penal.

En razón de las penas perpetuas impuestas a menores, Argentina fue denunciada durante el 9 de abril del 2002 y el 30 de diciembre de 2003 ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual dictó primeramente un informe admitiendo su competencia y luego un informe final con recomendaciones al Estado argentino. Estos informes obligan a los Estados a cumplir sus disposiciones, aunque no tienen igual obligatoriedad que los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como también constituyen fuentes de derecho.⁹

En el informe la Comisión manifestó que Argentina tenía voluntad de solucionar las controversias, cosa que, según las partes, nunca realizó. Así, la Comisión declaró a nuestro país responsable internacionalmente por legislar un sistema judicial para menores similar al de los adultos, por el cual se les aplicaron penas de prisión perpetuas a menores, lo que viola normas de Tratados Internacionales. Por estas razones dispuso que Argentina debía cumplir las recomendaciones, las cuales fueron; permitir que los defensores de los condenados interpongan recursos de revisión de sentencias condenatorias y se apliquen Tratados Internacionales, a la vez asegurar atención médica durante la privación de libertad. Investigar la muerte de Ricardo David Videla Fernández y sancionar a los responsables. Investigar las torturas sufridas por Lucas Matías Mendoza y Claudio David Núñez. Capacitar a penitenciarios sobre derechos de los privados de libertad y a la vez asegurar condiciones adecuadas de detención e indemnizar violaciones de derechos humanos declarados en el informe.¹⁰

Por otro lado, la Comisión alegó que se debían aplicar los artículos 37 y 40 de la Convención Internacional sobre los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes. También, expresó que las penas que implican limitar derechos de los niños, niñas y adolescentes sean solo para delitos graves, y a la vez se busquen otras sanciones

⁹ C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012). Comisión I.D.H., Cesar Alberto Mendoza y otros v. Argentina, Informe N°172/10, del 2 de noviembre del 2010, publicado en *Decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2012*, Secretaría General de la O.E.A., Washington D.C., 2000.

¹⁰ Comisión I.D.H., Cesar Alberto Mendoza y otros v. Argentina, Informe N°172/10, del 2 de noviembre del 2010, publicado en *Decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2012*, Secretaría General de la O.E.A., Washington D.C., 2000, p p. 318. C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012).

diferentes a las penas privativas de libertad. Y que en el caso de aplicar penas privativas de libertad es importante reconocer el principio del interés superior del niño contenido en el art.3 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Asimismo, destacó la importancia de implementar una política criminal destinada a la prevención y reinserción social.¹¹

Por este informe de fondo N° 172/10, que presentó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, los defensores de Cesar Alberto Mendoza, Claudio David Nuñez y de Lucas Matías Mendoza, cada uno solicitó recurso de revisión contra cada sentencia y solicitaron dejarlas sin efecto. Alegaron que se adopten las medidas que la Comisión recomendó al Estado y se respeten los derechos de tratados internacionales violados al aplicar penas de tal magnitud a menores. También, alegaron el principio de buena fe en la aplicación de las normas de tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional y la indispensable revisión del tratamiento del menor, para su evaluación. Expresaron, la posible sanción internacional al Estado argentino por estar sometidos, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, dichos casos en los que se aplicó penas privativas de libertad perpetuas a menores de 18 años¹² (Reyes, 2013).

En un primer momento, los recursos se rechazaron por el Dr. Raúl Omar Plee. Luego el titular de la Secretaría Nacional de la Niñez, Adolescencia y Familia, el señor Gabriel Lerner, se presentó como Amigo del Tribunal y solicitó que se admitan los recursos de revisión al alegar que estas sentencias son contrarias al fallo del caso Maldonado dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y también contrarias a normas constitucionales.¹³

La Cámara de Casación estableció que por la gravedad de los derechos constitucionales afectados y de la situación de los imputados, es necesario someterlos a recurso de revisión, aunque estos casos no estén contemplados en el artículo 479 del

¹¹ Comisión I.D.H., Cesar Alberto Mendoza y otros v. Argentina, Informe N°172/10, del 2 de noviembre del 2010, publicado en *Decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2012*, Secretaría General de la O.E.A., Washington D.C., 2000, p p. 143-146.

C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012).

¹² C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012).

¹³ C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012).

Código Procesal. Y además, consideró que los jueces deben interpretar y aplicar las normas de la Comisión¹⁴ (Acquaviva, García de Ghiglino, Hoffmann, 2013).

De esta manera, a favor de los tres menores, que a través de sus defensores solicitaron el recurso de revisión, la Cámara de Casación el día 21 de agosto de 2012 dejó sin efectos las tres sentencias. Estas sentencias fueron; la del Tribunal Oral de Menores del 12 de abril 1999 en contra de Claudio David Núñez y Lucas Matías Mendoza y la de la Cámara de Casación Penal que desestimó los recursos de casación y de inconstitucional interpuestos el 4 y 19 de abril del 2000 contra Cesar Alberto Mendoza.¹⁵ La Cámara declaró no procedente aplicar penas perpetuas a menores de 18 años y admitió que el informe de la Comisión debía interpretarse y aplicarse como toda norma de organismos internacionales. También declaró inconstitucional el artículo 80 inc.7 del Código Penal por violar Tratados Internacionales al aplicar prisión perpetua a niños, niñas y adolescentes, por violar el principio de culpabilidad y el principio de aplicar la pena como último recurso y por el menor tiempo posible¹⁶ (Reyes,2013).

Pero los casos no se cerraron ahí, ya que en septiembre de 2012 el Fiscal General de la Nación interpuso recurso extraordinario federal contra la decisión de la Cámara Federal de Casación Penal. Este recurso se rechazó y en octubre de 2012 el Fiscal interpuso recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Este recurso aún no estaba resuelto al momento de dictar sentencia la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por tal razón no había producido efectos hasta ese entonces por no haber quedado firme.¹⁷

¹⁴ C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012).

¹⁵ Corte I.D.H., Sentencia *Mendoza y otros vs. Argentina*, del 14 de Mayo de 2013, Serie C, N°260, pp. 84 y 94.

¹⁶ C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012).
Corte I.D.H., Sentencia *Mendoza y otros vs. Argentina*, del 14 de Mayo de 2013, Serie C, N°260, *Resumen Oficial*, Recuperado de www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_260_esp.pdf.

¹⁷ Corte I.D.H., Sentencia *Mendoza y otros vs. Argentina*, del 14 de Mayo de 2013, Serie C, N°260, *Resumen Oficial*, Recuperado de www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_260_esp.pdf.

a.3. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Mendoza y otros vs. Argentina.

La Comisión sometió la causa “Mendoza con otros vs. Argentina” a la Corte Interamericana de Derechos Humanos el día 17 de junio de 2011. Esta decisión se notificó al Estado argentino el día 12 de octubre de 2011. Se debió a que Argentina no cumplió las recomendaciones de la Comisión en el plazo estipulado de dos meses, más el plazo de la prórrogas solicitadas desde la notificación. La Comisión solicitó a la Corte que declare la responsabilidad internacional de Argentina por violación de Tratados Internacionales, en especial la Convención Americana de Derechos Humanos, y le solicitó que le ordene medidas de reparación¹⁸(Acquaviva, García de Ghiglino, Hoffmann, 2013).

Luego de un largo proceso con alegatos de las partes, del Estado, de la Comisión, de presentadas las pruebas, las excepciones, etc., la Corte el día 14 de mayo de 2013 declaró internacionalmente responsable a Argentina por las penas de privación de libertad perpetuas impuestas a menores antes de cumplir 18 años de edad. Alegó el principio de proporcionalidad que debe tener en cuenta los tribunales a la hora de condenar un menor, según la gravedad del delito y la gravedad de la pena. Sostuvo la inobservancia del principio de trato diferenciado que corresponde en el sistema penal para niños del sistema penal para adultos. También alegó normas de Tratados Internacionales, como la Convención Internacional de Derechos del Niño, la que establece que ningún niño puede ser privado de su libertad ilegal o arbitrariamente (Martino, 2013).

La Corte declaró la violación, por parte de Argentina, de normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y dispuso una serie de medidas que el Estado debía adoptar. Entre las medidas se encuentran, que el Estado debe asegurar tratamiento físico y psíquico gratuitamente a las cinco personas presuntas víctimas, como también su educación y capacitación. Además, adecuar la legislación interna a

¹⁸ Corte I.D.H., Sentencia *Mendoza y otros vs. Argentina*, del 14 de Mayo de 2013, Serie C, N°260, pp.1-4.

los Tratados Internacionales, junto con el desarrollo de políticas públicas para prevenir el delito cometido por menores.¹⁹

Le impuso al Estado la obligación de no volver a imponer penas privativas de libertad perpetuas a menores de 18 años. Impuso el deber de capacitar al personal penitenciario. Y mandó a investigar la muerte de Ricardo David Videla y las torturas sufridas por Claudio David Núñez y Lucas Matías Mendoza, y determinar responsabilidades penales. A la vez, indemnizar por los daños morales y físicos causados.²⁰ Y a partir de la notificación de la sentencia, la Corte otorgó un año al Estado para emitir un informe sobre las medidas implementadas. Y finalmente, dispuso que controlaría el cumplimiento de la sentencia.²¹

El fallo de la Corte es un precedente jurisprudencial que manifiesta la deficiencia del actual Régimen Penal de Menores y la obligación de modificar la legislación interna para respetar y adecuarla a tratados internacionales. Todo esto, en pos de preservar la niñez y los derechos que le corresponden como persona sujeto de derechos que merece ser tratada como tal. Y así, no volver a caer en errores tan graves como penar un joven a vivir encarcelado durante toda su vida sin darle nuevas oportunidades y sin obtener soluciones favorables al problema de la inseguridad, lo que por el contrario genera mayor violencia.

¹⁹ Corte I.D.H., Sentencia *Mendoza y otros vs. Argentina*, del 14 de Mayo de 2013, Serie C, N°260, pp 373.

²⁰ Corte I.D.H., Sentencia *Mendoza y otros vs. Argentina*, del 14 de Mayo de 2013, Serie C, N°260, pp. 373.

²¹ Corte I.D.H., Sentencia *Mendoza y otros vs. Argentina*, del 14 de Mayo de 2013, Serie C, N°260, pp 373.

Conclusiones Parciales

Argentina aplicó penas privativas de libertad perpetuas a jóvenes que aún no cumplían la mayoría de edad. Luego de varias instancias y luego de rechazados los recursos que interponían los defensores de los menores contra dichas sentencias, sometieron los casos a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Por la similitud de los casos se acumularon los cinco, bajo el nombre de “Mendoza y otros vs. Argentina”. La Comisión dictó informe donde admitió su competencia y luego un informe final donde estableció recomendaciones al Estado argentino para que revierta las sentencias.

Los defensores de tres de los menores condenados, con base en el informe final de la Comisión, interpusieron recurso de revisión contra cada sentencia ante la Cámara Federal de Casación Penal de Apelaciones. Este recurso fue admitido por la Cámara y dejó sin efecto las sentencias contra los menores. Pero con posterioridad, el Fiscal General de la Nación interpuso recurso extraordinario contra esa sentencia. Este recurso fue rechazado y lo llevó a interponer recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. El recurso no se resolvió y la sentencia de la Cámara que, primeramente, admitió el recurso de revisión, no devino en cosa juzgada y no produjo efecto.

Finalmente, los cinco casos llegan a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual dictó sentencia donde responsabilizó internacionalmente a Argentina y lo obligó a adoptar medidas reparadoras. Cabe mencionar, que al tiempo de esta sentencia dictada por la Corte Interamericana, la sentencia de la Cámara Federal de Casación Penal no se encontraba aún firme por no estar resuelto el recurso de queja.

Podemos observar que el Estado argentino al aplicar la ley 22.278 del Régimen Penal de Menores no respetó normas de Tratados Internacionales, como la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. No respetó derechos fundamentales del niño prescriptos en la Convención en los artículos 5, 6, 12, 14, 18, 27 y 32, ni tampoco garantías procesales contenidos en los artículos 37 y 40. Con el fallo de la Corte Interamericana se reconoció el grave error que cometió Argentina al condenar estos menores a penas de prisión perpetuas.

Capítulo 6: La legislación Nacional y la Convención Internacional

a. Similitudes y diferencias.

La ley 22.278, Régimen Penal de Menores, y la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño son dos ordenamientos normativos que regulan situaciones donde intervienen niños, niñas y adolescentes. El primer ordenamiento es nacional, creado por órganos no democráticos en la época de la dictadura, rige para todo el país y regula específicamente el tratamiento penal para menores. Mientras que la Convención es un modelo normativo regulador de distintas situaciones donde intervienen niños, es creada por organismos internacionales y rige para todos los países que lo han ratificado, y además, en nuestro país tiene jerarquía constitucional. Cada ordenamiento se basa en doctrinas diferentes. Una es la doctrina de la situación irregular del menor, elaborada por la Escuela Etiológica y es en la que se basa la ley 22.278. Y la otra es en la que se basa la Convención, la cual es la doctrina de la protección integral del niño elaborada por la Escuela de la Reacción Social. A partir de estas doctrinas podemos observar claras e importantes diferencias de ambos ordenamientos.

La ley 22.278, que se basa en la doctrina de la situación irregular, considera al niño sujeto de tutela por ser incapaz y sujeto a representación al no poder ejercer por sí mismo sus derechos, lo que lleva a que se le desconozcan derechos fundamentales. Mientras que la Convención de acuerdo con la doctrina en que se basa, la cual es la protección integral del niño, lo considera sujeto pleno de derechos. Le reconoce todos los derechos por ser persona, más otros especiales por encontrarse en desarrollo y crecimiento.

La ley 22.278 asimila menor delincuente con menor indigente, ya que puede aplicarle medidas penales en cualquier caso, aún sin cometer delito y solo por ser indigente, lo que provoca la estigmatización social y psicológica del menor. Mientras que la Convención en primer lugar, le reconoce derechos a todos los niños por igual y por el solo hecho de ser persona y en segundo lugar, establece un tratamiento especial para niños infractores y determina la aplicación excepcional y como último recurso del derecho penal.

En la ley 22.278 el juez tiene amplias facultades para decidir el tratamiento que le va a corresponder al menor, ya sea autor de delito o por encontrarse en situación de indigencia o peligro social. El juez cumple funciones judiciales y sociales y toma las decisiones libremente de acuerdo a su entender, lo que lleva a que se dispongan medidas desproporcionadas. En cambio, en la Convención el juez cumple solo funciones judiciales y solo puede aplicarle al menor el derecho penal en caso de infracción de la ley. Y será un juez competente e imparcial el que decida la situación del menor después de haberlo sometido al debido proceso, de haberlo oído y de haberle dado la oportunidad de defenderse con asistencia jurídica.

En cuanto a los derechos que se le reconocen al menor, la ley 22.278 no le reconoce, en forma adecuada, derechos fundamentales y garantías constitucionales. Mientras que la Convención le reconoce todos los derechos fundamentales por ser persona más otros derechos específicos, es decir, lo considera sujeto pleno de derechos. También reconoce el interés superior del niño.

En cuanto a las medidas que disponen aplicar al menor, la ley 22.278 permite que el juez disponga la internación en un establecimiento especial rehabilitador o que disponga el encierro en establecimiento carcelario, cualquiera de los dos implica privación de libertad y separarlo de su familia. La Convención dispone la importancia de aplicar otras medidas sin someterlo a medidas coercitivas, judiciales o institucionalizadoras, sino adoptar medidas educativas y protectoras o vigilarlo sin privarlo de libertad y como última recurso someterlo a medidas penales. Además, busca resguardar el contacto familiar que es indispensable para el crecimiento del niño.

La ley 22.278 es de carácter inquisitivo al ser el juez el que lleva adelante, de oficio, todo el proceso. Y se basa en el derecho penal de autor al tener en cuenta la persona del menor para responsabilizarlo penalmente. Mientras que la Convención contiene un sistema acusatorio basado en el derecho penal de acto, por el cual se responsabiliza al menor solo por cometer un delito.

Y en lo que concuerdan ambos ordenamientos, podemos decir que es la edad a partir de la cual un menor es responsable penalmente, es decir, es imputable. En Argentina la edad de imputabilidad regulada en el régimen Penal de Menores, por la reforma introducida por la ley 22.803 a la ley 22.278, es de 16 a 18 años de edad. Por

lo tanto, se encuentra dentro de los parámetros internacionales recomendados, de 14 a 18 años de edad, para considerar imputable un menor.

Conclusiones Parciales

Podemos observar claramente las diferencias y similitudes entre los dos ordenamientos. La principal diferencia es por las doctrinas que contiene cada régimen y a partir de ahí se derivan las demás diferencias.

La doctrina de la situación irregular del menor, en la cual se basa la ley 22.278 considera al niño una persona incapaz que necesita protección y no le reconoce derecho y garantías básicas de toda persona humana. Le otorga amplias facultades al juez para decidir su tratamiento, confunde menor delincuente con menor en peligro social y se basa en el derecho penal de autor. Permite aplicar medidas desproporcionadas como privación de libertad, ya sea mediante la internación en un instituto rehabilitador o en un establecimiento carcelario de menores.

Mientras que la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño se basa en la doctrina de la protección integral de los derechos del niño que considera al niño sujeto de derecho, reconociéndole todos los derechos de una persona humana. El juez solo tiene facultades judiciales, se basa en el derecho penal de acto y aconseja aplicar otras medidas alternativas que no seas privación de libertad.

Ambos ordenamiento solo coinciden en la edad a partir de la cual un menor es considerado imputable. La ley 22.278 regula la edad mínima de imputabilidad dentro de los parámetros internacionales recomendados.

Conclusiones Finales

El niño, sujeto en el cual se basa nuestra investigación, es toda persona de o a 18 años de edad, así lo establece nuestra legislación en concordancia con la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Actualmente, éste es considerado sujeto pleno de derechos luego de una evolución en la que hubo una creciente toma de conciencia y de la necesidad de reconocerle derechos fundamentales. En el contexto penal, el niño que delinque también es sujeto pleno de derechos y se debe tratar como tal para asegurarle, respetarle y reconocerle un trato digno y acorde al proceso de crecimiento por el que atraviesa.

En Argentina la ley 22.278 regula el Régimen Penal de Menores que es el tratamiento de menores de 18 años infractores de la ley penal. Se encuentra vigente desde el año 1980, y se modificó la edad de imputabilidad de los menores por la ley 22.803 en el año 1983. Rige en todo el territorio nacional, sin perjuicio de que las provincias pueden regular aspectos procesales en sus códigos de procedimiento especiales, tal como algunas ya lo hicieron. La misma está influenciada por la doctrinas de la situación irregular del menor y se basa en el derecho penal de autor, en tanto centra su atención en el sujeto que delinque, sus hábitos, su vida, su grado de desarrollo, y es de carácter inquisitivo.

El tratamiento penal del menor ha sido regulado a lo largo de las décadas por distintas normativas, que actualmente están derogadas, hasta llegar en 1980 a nuestro actual Régimen Penal de Menores. Lo único que no cambió de las legislaciones anteriores y que hoy sigue vigente en la ley 22.278, es la influencia de la doctrina de la situación irregular del menor que considera al niño sujeto de tutela.

Uno de los primeros requisitos que debe determinarse para responsabilizar a un menor por un delito penal, de modo de hacerlo susceptible de que asuma las consecuencias que tiene previsto el Régimen Penal de Menores, es determinar en qué categoría el mismo se encuentra encuadrado, es decir, si se trata de un menor imputable, inimputable o imputable no punible. Para determinar la imputabilidad de los menores se tiene en cuenta su madurez mental para tener capacidad de entender el acto criminal. Y nuestro ordenamiento jurídico establece que esa madurez se adquiere a los 16 años de edad.

Es decir, según la ley 22.278 un menor es imputable o inimputable según su edad. Es menor imputable toda persona de 16 a 18 años. Dentro de los imputables encontramos los menores no punibles que por razones de política criminal y consideraciones sociales no son responsabilizados por la comisión de delitos leves que están determinados en la legislación. Respecto de los niños menores de 16 años, los mismos son considerados absolutamente inimputables, ya que la legislación vigente establece una presunción en ese sentido, que no admite prueba en contra. Pero en doctrina, en el seno de la sociedad en general y en ciertos sectores políticos, la edad a partir de la cual un menor debe ser considerado imputable es un tema controvertido.

Por un lado, están quienes sostienen que es necesario disminuir la edad de imputabilidad expresando que hay cada vez más delitos cometidos por menores de 16 años y que los niños se encuentran más desarrollados mentalmente. Y por tales motivos creen conveniente encarcelar al niño en iguales condiciones que un adulto. Dentro de estas posturas se encuentran dirigentes políticos que promueven una reforma penal para disminuir exclusivamente la edad de imputabilidad. Y por otro lado, se encuentran los partidarios de posturas que sostienen que no es necesario hacerlo, aunque consideran que si es necesario reformar el régimen penal juvenil vigente para adecuarlo a los estándares de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y otras convenciones de derechos humanos. Además, expresan que el encierro no es la solución al problema de la delincuencia juvenil y que lo que se debe buscar es educar al infractor y aplicarle medidas que no lo estigmaticen para toda su vida y que tiendan a su resocialización. También, sostienen que es necesario implementar políticas sociales que prevengan el delito cometido por niños. Dentro de estas posturas se encuentran miembros de la Corte Suprema de la Nación como Lorenzetti, Zaffaroni, Argibay y doctrinarios como Beloff, Reyes, Niño, Cesaroni, entre otros.

Por nuestra parte, estamos de acuerdo con la doctrina que sostiene el inconveniente de disminuir la edad de imputabilidad del menor. Consideramos que la edad regulada actualmente se encuentra dentro de los parámetros recomendados por la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Además, sostenemos que penalizar al menor no es la solución al problema, sino por el contrario, genera violencia y estigmatización que tiende a persistir a lo largo del tiempo, reincidiendo el

infractor en nuevos hechos delictivos. Pensar en más niños, niñas y adolescentes presos y de menor edad es una respuesta simplista a una problemática compleja que requiere un enfoque multidimensional. Es absurdo si a la par no se piensa en agrandar establecimientos carcelarios, acondicionarlos, destinar más presupuesto al mantenimiento del sistema carcelario y capacitar al personal. Sin embargo, todo sería en vano ya que no soluciona la cuestión de fondo. Es necesario políticas activas que tiendan a disminuir los porcentajes de excluidos, en donde tienen un rol fundamental la satisfacción de las necesidades básicas de la población en general y la educación de los jóvenes, como la existencia de condiciones igualitarias de acceso a los bienes en la sociedad. En definitiva, sostenemos que antes de destinar recursos en encarcelar menores, es importante destinarlo a la prevención y educación.

Luego de determinar si el menor es inimputable, imputable o imputable no punible, el juez debe decidir el tratamiento penal según la ley 22.278. A los menores inimputables y a los menores imputables no punibles se los absuelve de todo cargo penal, pero quedan a cargo de un juez que decide si el niño necesita o no tratamiento de alguna índole y si es necesario puede ordenar su internación en algún instituto rehabilitador. Los menores imputables son procesados y a partir de ese momento quedan a cargo del juez. Éste puede disponer el tratamiento que crea conveniente de acuerdo a estudios que se le realicen, y con esos antecedentes condenarlo o absolverlo. En caso de condenarlo cumplirá con su encierro en un establecimiento especial, y una vez que haya adquirido la mayoría de edad, luego de un tratamiento, continuará con él en establecimiento para adultos.

Surge de la ley que el juez puede ordenar un tratamiento para el menor que delinque como al menor en situación de marginalidad. Entonces, el magistrado adquiere la representación y cuidado de la persona del menor y puede decidir todo tipo de medidas que crea conveniente, como detenerlo, vigilarlo, separarlo de su familia, internarlo, privar o suspender de la patria potestad de sus padres, etc. El tiempo de duración de la medida también, queda a criterio del juez. Todas estas facultades se encuentran prescriptas en la ley bajo la expresión “(...) la autoridad judicial lo dispondrá provisionalmente o definitivamente”. También establece que si el juez decide responsabilizarlo penalmente, para imponerle una pena, debe haber cumplido determinados requisitos previos, como el procedimiento, tutela por un tiempo mínimo de un año, haber cumplido 18 años y según las características del

caso. Estas facultades se encuentran prescriptas en la ley bajo la expresión “(...) según la impresión directa recogida por el juez”. La falta de precisión y de especificación de los pasos y medidas a asignar da lugar a amplias, arbitrarias e injustas interpretaciones por parte de los jueces.

Además de la vaguedad de la ley referida en el párrafo precedente, existen en ella otras deficiencias inadmisibles, como el respeto pleno del principio del debido proceso, del juez natural e imparcial, ya que no contiene los pasos detallados que éste debe seguir y puede decidir arbitrariamente. Tampoco respeta el principio de subsidiaridad de la aplicación del derecho penal y no promueve adecuadamente la resocialización y educación del menor. El juez puede disponer internarlo en un instituto rehabilitador o privarlo de libertad en establecimiento carcelario, alejarlo de su familia o disponer la guarda del menor. Todo el régimen se basa en la doctrina de la situación irregular, la cual considera al menor sujeto de protección y representación por considerarlo incapaz o disminuído, lo cual de algún modo implica desconocer sus derechos fundamentales reconocidos en tratados internacionales con jerarquía constitucional.

Por estas razones sostenemos que es recomendable reformar el régimen penal de menores a fin de adaptarlo a los estándares mínimos de derechos reconocidos en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, adoptada en 1989 por la Asamblea General de Naciones Unidas. En efecto, cabe recordar que dicha normativa es obligatoria en nuestro país desde que fue ratificada por la ley 23.849 en 1990. Con posterioridad, a partir de la reforma constitucional de 1994, adquirió jerarquía constitucional con su incorporación en el art.75 inc. 22 de la norma fundamental. Este ordenamiento normativo es esencial y adscribe a la doctrina de la protección integral del niño reconociéndole, a los mismos, sus derechos fundamentales. A la vez, contempla una serie de mecanismos para que se respeten sus derechos en todos los ámbitos donde intervengan, y se responsabiliza a quienes se los desconozcan.

La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, recomienda que los distintos Estados adopten regímenes penales de menores que respeten garantías constitucionales y procesales, por ejemplo el debido proceso, la del juez natural e imparcial, el derecho a defensa jurídica, el principio de subsidiaridad del derecho penal o el principio de legalidad. Asimismo, exige que se reconozcan otros derechos

inescindibles como el de ser oído y que sea tenida en cuenta su opinión, el derecho a conservar su seno familiar, el derecho a que no se lo prive de su libertad arbitrariamente, el derecho a educarse, resocializarse y a que se respete su dignidad. También, en virtud de sus mandados, se aconseja la adopción de otras medidas alternativas que no impliquen su privación de libertad.

En el presente trabajo fue sostenido que la Convención, al poseer rango constitucional, tiene carácter operativo y por ello debe aplicarse en forma directa, sin necesidad de una reglamentación previa. Y que sus postulados deben ser, por tanto, respetados por la legislación infraconstitucional, debiéndose desechar o tachar de inconstitucionales las disposiciones del Régimen Penal de los Menores o las interpretaciones judiciales que de ellas se hagan contrarias a aquellas normas fundamentales. En ese entendimiento, el magistrado al momento de resolver un caso donde se encuentren involucrados menores en la comisión de un delito, debe respetar los estándares mínimos de derechos fijados por la Convención y resolver conforme a sus normas.

Ciertas deficiencias de la ley 22.278 fueron puestas de relieve por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tribunal que en un fallo dictado en el año 2013 responsabilizó internacionalmente a la República Argentina por las imposición de penas privativas de libertad de carácter perpetuo a cinco menores de 18 años de edad condenados en diversas causas criminales por distintos tribunales del país. A ese fallo se arribó luego de largos años de intensa lucha ante tribunales nacionales, en la cual las defensas de estos jóvenes pretendieron, sin éxito, que se recompusieran los derechos de los mismos con la interposición de distintos recursos que fueron rechazados por los magistrados intervinientes.

Inicialmente, los cinco casos aludidos fueron sometidos conjuntamente a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos bajo el nombre de “Mendoza y otros vs. Argentina”. La Comisión dictó un informe de fondo en el cual recomendó que el Estado adoptara determinadas medidas para remediar esa situación. A raíz de este informe, en Argentina, se interpusieron recursos de revisión contra tres de estas sentencias, con el objeto de que fueran dejadas sin efecto. Los mismos fueron admitidos por la Cámara de Casación Penal, pero contra dicha sentencia de admisión se interpuso recurso extraordinario federal, el cual se rechazó. Sin embargo, contra el

rechazo se interpuso recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de la cual nunca se obtuvo respuesta.

Finalmente, el caso llamado “Mendoza y otros vs. Argentina” fue sometido a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Luego de varias instancias, la Corte dictó sentencia responsabilizando internacionalmente al Estado argentino por violar normas de la Convención Interamericana de Derechos Humanos y la Convención Internacional sobre los derechos del Niño y lo obligó al cumplimiento de ciertas medidas, entre las cuales se encontraba la reforma del Régimen Penal de Menores previsto por la Ley 22.278, a fin de hacerlo compatible con los postulados de dichas normas.

Las sentencias que terminaron por condenar a prisión perpetua a jóvenes menores de 18 años fueron el resultado de la aplicación del Régimen Penal de Menores vigente en la República Argentina, ley nacional N° 22.278, que tal como fue sostenido a lo largo del presente estudio contiene en su letra expresiones imprecisas, difusas y vagas, que dan lugar a la adopción de facultades excesivamente amplias a los magistrados, lo que llevó a tomar la decisión de aplicar penas de prisión perpetua a menores de edad. De esta manera, estos tribunales entendieron que este régimen les permitía remitirse a las disposiciones del Código Penal, y aplicar la misma pena que la establecida para un adulto. Por otro lado, la Cámara Nacional de Casación Penal receptó el recursos de revisión interpuestos contra tres de las sentencias de pena de prisión perpetua a menores, y aceptando las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos consideró inconstitucional la imposición a menores de 18 años de la pena de prisión perpetua prevista en el inc. 7 del art. 80 del Código Penal.

Por tal motivo, consideramos la necesidad de reformar del régimen penal de menores y que en la misma se tenga debidamente en cuenta las profundas razones sociales que los llevan en la mayoría de los casos a delinquir. Además, el estado debe procurar brindarle nuevas oportunidades al infractor a fin de que se incorpore armoniosamente a la sociedad y que continúe viviendo y realizando actividades acordes a su edad. Creemos que privarlo de su libertad debe ser la última de las opciones a adoptar por los jueces, que según la Convención Internacional sobre Derechos de los Niños imponen la aplicación subsidiaria de las penas. En definitiva,

los operadores judiciales siempre deben preferir la imposición de medidas tutelares alternativas a la pena, que tiendan a la resocialización e inclusión del menor al seno de la comunidad.

Asimismo, entre las garantías procesales y de fondo que el nuevo régimen debería recepcionar se encuentran el respeto del debido proceso en todas las instancias, la de un juez especial e imparcial, el derecho a ser oído el menor y que se proteja y resguarde su identidad. Además, sería conveniente que se reduzca el tiempo de las penas privativas de libertad. En relación al cumplimiento del encierro, sostuvimos que el mismo debe ser ejecutado en un establecimiento adecuado, acondicionado, limpio, con personal especializado en el tratamiento de menores, en donde se les brinde, a los mismos, una adecuada y sana alimentación, asistencia médica física, psicológica y jurídica. También, se sugiere que para ellos sea obligatorio estudiar, aprender un oficio y se les permita practicar un deporte. En los casos de jóvenes con un problema de drogadicción, el estado deberá otorgarle un tratamiento acorde. Debe, asimismo, procurarse un trato constante del menor con su núcleo familiar, el que debe recibir asistencia del estado, en caso de ser necesario, a fin de recomponer el ambiente al que retornará el joven luego de cumplir su condena.

No obstante las críticas explicadas en los párrafos anteriores, fue sostenido en la presente investigación que la franja etaria de imputabilidad prevista por la ley 22.278, jóvenes de 16 a 18 años de edad, se adecua a la normativa internacional que tutela los derechos de los niños. Ello por encontrarse dentro del rango de 14 a 18 años recomendado internacionalmente a los Estados a fin de que establezcan a partir de cuándo un niño o adolescente debe ser considerado imputable y por ende responsabilizado penalmente por la comisión de delitos.

Cuando el menor de 16 años cometa delitos menos graves, resulta conveniente la aplicación, al mismo, de medidas alternativas cuyo contenido puede consistir por ejemplo en, su asistencia en carácter de voluntario a una fundación y a la vez hacer un seguimiento de su comportamiento por parte de profesionales especializados, sin aplicar coerción. En este caso también, es importante brindarle asistencia social tanto a él y su familia, como preservar su identidad.

En el caso de menores autores de delitos que aún no cumplan 16 años, al ser absolutamente inimputables, los esfuerzos estatales deben ir dirigidos a descubrir y subsanar la situación que los llevó a delinquir a tan temprana edad, a la vez a responsabilizar a los mayores que lo incentivaron a hacerlo, en caso de haber sucedido así. Asimismo, el ordenamiento jurídico debe disponer de herramientas que tiendan a verificar si los menores se encuentran en una grave situación de abandono o si sus padres o encargados resultan nocivos para su formación, en lugar de protegerlos y formarlos para el desarrollo normal de su vida. En estos supuestos excepcionales el magistrado deberá procurar el alejamiento del menor de su núcleo familiar, siempre que la vida, integridad física o sexual del menor se vea seriamente comprometida. Pues, se reitera, que siempre debe preferirse que el menor conserve su núcleo familiar, y a la vez reciba asistencia del estado en caso de encontrarse en situación de marginalidad.

En cuanto a la prevención del delito juvenil, se sugiere el diseño de un plan de asistencia social en el que intervenga un equipo interdisciplinario de profesionales capacitado para brindar asistencia y contención tanto al niño como a su familia en conjunto cuando se detecte una situación de riesgo. Se advierte en nuestra provincia que, si bien hay profesionales dispuestos por el Estado al servicio de la sociedad, teléfonos de emergencia, centros sanitarios, hospitales y escuelas públicas, o algún ministerio del Estado como el de Desarrollo Humano, etc., estos organismos y sistemas actúan luego de la denuncia de una particular, lo que ocasiona con frecuencia que no se pueda evitar el conflicto y que se provoquen daños irreparables.

Pensamos en la posibilidad de un censo poblacional, por el cual se pueda conocer la situación en que viven todos los habitantes del país. De los resultados que arroje el censo, detectar familias en conflicto, sean de clase baja, media o alta, y recién se pondría en funcionamiento el equipo conformado por médicos, abogados, psicólogos, asistentes sociales, etc. No se trata que el Estado se introduzca en la vida privada de sus habitantes, sino lo que se busca es brindar apoyo y ayuda sin juzgar ni condenar, salvo delito consumado y grave que sería denunciado como corresponde. Lo que se busca es una asistencia directa de sectores vulnerables o en riesgo y que se cuente con un seguimiento del progreso o evolución de núcleos familiares y jóvenes expuestos a peligros.

De este modo, a lo largo de la presente investigación tratamos de ofrecer algunas ideas y propuestas para una futura reforma del Régimen Penal de Menores se adecúe el sistema a los parámetros internacionales delineados por la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Como así también, con las recomendaciones que la Corte Interamericana de Derechos Humanos hizo al Estado argentino en ocasión de dictar el fallo que lo responsabilizó internacionalmente.

Entre las políticas estatales que se proponen a fin de evitar que los niños, niñas y adolescentes entren en conflicto con la ley penal, se encuentran la de promover la actividad recreativa a través del deporte y del arte. Por ejemplo, a través de escuelas de fútbol, vóley y talleres de arte gratuitos, destinados a niños de entre 5 a 18 años que no puedan acceder a estos bienes por falta de recursos. Para eso el Estado debería destinar los recursos necesarios y trabajar en conjunto con los municipios y uniones vecinales, que son las instituciones gubernamentales más próximas a la población. Creemos conveniente que los chicos ocupen su tiempo libre en este tipo de actividades, que tienden a su formación y desarrollo físico y espiritual. Ellas mejoran la salud y la calidad de vida de los niños y a la vez se evita que éstos se encuentren expuestos a situaciones desfavorables para su vida, como por ejemplo, tomar parte de grupos que los lleven a la drogadicción, a la delincuencia, etc. Otro aspecto positivo es que la práctica habitual de deportes y actividades artísticas genera buenos hábitos y disciplina para el niño, razón por la que se deberían promover este tipo de políticas de inclusión.

Expresamos que además, el Estado debe promover políticas eficaces y adecuadas para implementar valores, proteger la familia como base de la sociedad, asegurar una educación gratuita de calidad y obligatoria, incorporar la cultura del trabajo, eliminar la corrupción, promover la justicia y el respeto del prójimo. Esto requiere un profundo y largo cambio cultural de toda la sociedad en su conjunto. Y para eso sostenemos que debemos tomar conciencia en primer lugar, acerca del hecho de que la delincuencia de niños y adolescentes es un problema que nos afecta a todos, y que para su disminución se requieren respuestas y políticas que exceden las posibilidades que proporciona el sistema punitivo del estado, ya que otra solución que solo intente ocultar un problema no es solución a nuestro entender.

A modo de conclusión citamos a Mary Beloff donde parafrasea las palabras del discurso de Gabriel Garcia Marquez al recibir el premio Nobel de 1982.

Gabriel García Márquez en relación con la miseria y la pobreza, decía que se sentía con el derecho de creer que todavía no era demasiado tarde para emprender la creación de una utopía contraria a la que nos estaba siendo impuesta. La Convención se ha constituido en esta segunda oportunidad y es nuestro deber (...) trabajar para que esa nueva oportunidad no se pierda (Beloff, 2004, p.118).

A lo largo del presente trabajo fue afirmado que el régimen penal de menores adoptado por la ley nacional N° 22.278 no soluciona debidamente la problemática de los menores en conflicto con el ordenamiento punitivo del estado. Por tal razón, sostenemos la importancia de sancionar un determinado régimen penal especial acorde a la Convención, el cual implique el respeto de derechos fundamentales. Sin embargo, la problemática se basa en crisis sociales, educacionales y económicas muy profundas, de modo tal que se debe buscar solucionarlas mediante la adopción de medidas alternativas a la intervención penal del estado en la vida de los niños, niñas y adolescentes.

Sostenemos que si lo que se pretende es la reducción de los índices de delincuencia juvenil, los esfuerzos estatales tienen que dirigirse a la satisfacción de sus necesidades básicas, que reciban una educación de calidad que les permita realizarse laboral o profesionalmente, combatir y atender correctamente los casos de drogadicción, dar un marco de contención a las familias, cuidar adecuadamente la salud de los jóvenes. Estos esfuerzos del estado deben ser acompañados y complementados con los de toda la comunidad en general y los de las familias en particular. Proceder de otra manera implica perpetuar la exclusión y la discriminación en la que se encuentran inmersos jóvenes y adolescentes que entran en conflicto con la ley penal del estado.

Bibliografía

a. Libros

- Acquaviva, A; Galarce, M; García de Ghigolino, S y Hoffmann, M. X. (2013). Justicia penal juvenil en la Ciudad de Buenos Aires: fortalezas y debilidades. En Infojus (Ed.), *Niños, Niñas y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal*. Buenos Aires. Argentina: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.
- Beloff, M. (2004), Protección Integral del Derechos Del Niño vs. Derechos en Situación Irregular, En *Los derechos del niño en el sistema interamericano*, Buenos Aires: Del Puerto.
- Buteler, E. (2005). La punibilidad. En C.J. Lascano (Ed.), *Derecho Penal. Parte General* (1ª Ed.), Córdoba, Argentina: Advocatus.
- Creus, C. (1992), *Derecho Penal .Parte general* (3ª Ed.), Buenos Aires: Astrea.
- Fontan Balestra, C. (1995), *Derecho Penal. Introducción y Parte General* (15ª Ed.), Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Núñez, R. (1999), *Manual de Derecho Penal. Parte General* (4ª Ed.), Córdoba: Marcos Lerner Editora Córdoba.
- O'Donnell, D. (2009). Estándares Internacionales de Derechos Humanos. Especialización Del Sistema Penal Juvenil. En UNICEF (Ed.), *Avances y Desafíos de un Sistema Penal Juvenil en Construcción*. Buenos Aires, Argentina: Área de Comunicación de UNICEF.
- UNICEF (2008), *Adolescentes en el Sistema Penal. Situación actual y propuesta para un proceso* (1ª Ed.), Buena Aires: UNICEF.
- Vasile, V. (2013). Niñas, niños y adolescentes en conflicto con la ley penal privados de libertad. En Infojus (Ed.), *Niños, Niñas y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal*. Buenos Aires .Argentina: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.
- Vasile, V; Reyes, F; Perriello A. y Olaeta H. (2013). Niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley penal. Un aporte hacia el desarrollo de políticas públicas en la materia. En Infojus (Ed.), *Niños, Niñas y Adolescentes en Conflicto con*

la Ley Penal. Buenos Aires .Argentina: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

Yuni, J. A., & Urbano, C. A. (2003), *Recursos Metodológicos para la Preparación de Proyectos de Investigación* (1ª Ed.), Córdoba: Brujas.

b. *Revistas especializadas y artículos de publicaciones periódicas disponibles en internet*

- Beloff, M. (1994). De los delitos y de la infancia. *Nueva Sociedad*, N°123. Recuperado de http://www.nuso.org/upload/articulos/2306_1.pdf
- Beloff, M. (2008). Niños, jóvenes y sistema penal: ¿Abolir el derecho que supimos conseguir? *Revista Pensamiento Penal*, N° 61. Recuperado de <http://www.pensamientopenal.com.ar/node/15730>
- Cesaroni, C. (2013). Diez motivos para no bajar la edad de punibilidad. *Revista Pensamiento Penal*, N°160. Recuperado de <http://www.pensamientopenal.com.ar/articulos/diez-motivos-para-no-bajar-edad-imputabilidad>
- Cillero Bruñol, M. (1999). El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los derechos del niño. *Revista Justicia y Derechos del Niño*, 8(1).
- De la Iglesia, M.; Velázquez, M. E.; Piekartz, W. (2008). Devenir de un cambio: del patronato de menores a la protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes. Scientific Electronic Library Online Argentina.
- Di Vincenzo, S., Garin, S. A., Nazaryan, N. y Polti, A. (2012). Amicus Curiae Caso 12.561 Cesar Alberto Mendoza y Otros. www.slideshare.net. Recuperado el 25/3/2014 de <http://www.slideshare.net/CEEPENAL/amicus-curiae-caso-mendoza#>
- Fridman y Jorolinsky, (2007) “¿Qué está sucediendo con los proyectos de responsabilidad penal juvenil? Un cambio que se aletarga en el Congreso de la Nación.” *Observatorio de adolescentes y jóvenes*. Recuperado el 2/2/2014 de <http://observatoriojovenes.com.ar/nueva/wp-content/uploads/Que-esta-sucediendo-con-los-proyectos-de-responsabilidad-penal-juvenil.pdf>
- Galindo Barragán, A. (1998). La incorporación legislativa de los derechos de los niños en el ámbito interno. *Centro de Estudios Legales y Sociales*. Recuperado el 2/2/2014 de http://www.cels.org.ar/common/documentos/informe_1998_cap_5.pdf
- Guemureman, S. (2004). ¿Responsabilizar o Punir?. *Observatorio de Adolescentes y Jovenes*. Recuperado el 2/9/ 2013, de

<http://observatoriojovenes.com.ar/nueva/wpcontent/uploads/RESPONSABILIZAR-O-PUNIR.pdf>

Gutiérrez, M. y Gauna Alsina, F. (s.f.). Breves consideraciones sobre la reducción de la edad de punibilidad a los catorce años de edad. *Revista Pensamiento Penal*. Recuperado de http://new.pensamientopenal.com.ar/sites/default/files/2013/09/jovenes_y_ley.pdf

Menichelli, M. (2010), Algunas consideraciones en torno al actual régimen penal de menores, *Revista electrónica Derecho Penal Online*. Recuperado de <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=52,630,0,0,1,0>

Morales, X. (2012) “Imputabilidad de los menores” *Revista Instituto de Altos Estudios de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal, Comparado*, 8(2). Recuperado de http://iaepenal.com/revista/index.php?option=com_content&view=article&id=1561:editorial-revista-agosto-de-2012&catid=296:numero-2&Itemid=544

Niño, L. F. (2013). La imputabilidad de los niños y el mito del eterno retorno. *Revista Pensamiento Penal*. N°161. Recuperado de <http://www.pensamientopenal.com.ar/articulos/imputabilidad-ninos-mito-del-eterno-retorno>

Sienra, A. M. (2012). Un abismo entre el dicho y el hecho en lo que refiere a la Protección Integral de Niños/as. y Adolescentes. *Revista Pensamiento Penal*, (140). Recuperado de <http://www.pensamientopenal.com.ar/articulos/abismo-entre-dicho-hecho-que-refiere-proteccion-integral-ninosas-adolescentes>

c. Artículos publicados en repertorios de doctrina y jurisprudencia

- ACQUAVIVA, A; GALARCE, M; GARCÍA DE GHIGLINO y HOFFMANN, M. X. (2012). “Nuestros niños callejeros, delincuentes o abandonados. Situación socio-jurídica de la infancia en el contexto de la sanción de la Ley de Patronato” DACF120009.
- DURRIEU FIGUEROA, R., TERRAGNI, M y FREEDMAN, D. (2013). “Imputabilidad penal de los menores”, AR/DOC/3949/2013.
- MARTINO, N. (2013). “Nunca más prisión ni reclusión perpetua a adolescentes en Argentina” AR/DOC/3201/2013.
- REYES, F. (2013), “Hacia una Ley de Responsabilidad Penal Juvenil”, DACF 130114.
- TRUCCO, M. (2013).” Estándares internacionales en la Justicia Penal Juvenil. El caso Mendoza”, AR/DOC/3163/2013.
- YUBA, G. (2013) “Estándares de derechos humanos en el Sistema de Justicia Penal Juvenil. Su aplicación a partir de un fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe”, AR/DOC/1737/2013.

b. Jurisprudencia

C.Fed.C.P., Sala II, “Mendoza, César Alberto y otros s/ recurso de revisión”, 20346:137 (2012).

Comisión I.D.H., Cesar Alberto Mendoza y otros v. Argentina, Informe N°172/10, del 2 de noviembre del 2010, publicado en *Decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2012*, Secretaría General de la O.E.A., Washington D.C., 2000.

Comisión I.D.H., Cesar Alberto Mendoza y otros v. Argentina, Informe N° 26/08, del 14 de marzo del 2008, publicado en *Decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2012*, Secretaría General de la O.E.A., Washington D.C., 2000.

Corte I.D.H., Sentencia *Mendoza y otros vs. Argentina*, del 14 de Mayo de 2013, Serie C, N°260.

c. Legislación

Constitución Nacional.

Convención sobre los Derechos del Niño.

Régimen Penal de Menores 22.278.

**AUTORIZACIÓN PARA PUBLICAR Y DIFUNDIR
TESIS DE POSGRADO O GRADO
A LA UNIVERIDAD SIGLO 21**

Por la presente, autorizo a la Universidad Siglo21 a difundir en su página web o bien a través de su campus virtual mi trabajo de Tesis según los datos que detallo a continuación, a los fines que la misma pueda ser leída por los visitantes de dicha página web y/o el cuerpo docente y/o alumnos de la Institución:

Autor-tesista (apellido/s y nombre/s completos)	Inglese Sabina Mercedes
DNI (del autor-tesista)	32.140.043
Título y subtítulo (completos de la Tesis)	El régimen Penal Juvenil Argentino a la luz de la Convención sobre los Derechos del Niño.
Correo electrónico (del autor-tesista)	sabinainglese24@gmail.com
Unidad Académica (donde se presentó la obra)	Universidad Siglo 21
Datos de edición: Lugar, editor, fecha e ISBN (para el caso de tesis ya publicadas), depósito en el Registro Nacional de Propiedad Intelectual y autorización de la Editorial (en el caso que corresponda).	

Otorgo expreso consentimiento para que la copia electrónica de mi Tesis sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21 según el siguiente detalle:

Texto completo de toda la Tesis (Marcar SI/NO)[1]	SI
Publicación parcial (informar que capítulos se publicarán)	

Otorgo expreso consentimiento para que la versión electrónica de este libro sea publicada en la en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21.

Lugar y fecha: _____

Firma autor-tesista

Aclaración autor-tesista

Esta Secretaría/Departamento de Posgrado de la Unidad Académica: _____
_____ certifica que la tesis adjunta es la aprobada y registrada en esta dependencia.

Firma

Aclaración