

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.¹

Gabriel M.A. Vitale²
Cecilia Inés Abalos³

El 18 de enero de 2007 se promulga la ley 13634, realizando importantes cambios en el tratamiento de la infancia en los organismos judiciales y administrativos de la Provincia de Buenos Aires.

La ley⁴ es complementaria de la ley 13.298⁵; consta de 110 artículos divididos en 3 títulos: Título I: Principios Generales del Fuero de Familia y del Fuero Penal del Niño; Título II: Fuero de Familia; Título III: Fuero de la Responsabilidad Penal Juvenil⁶.

En el Fuero de Familia se modifica la conformación, adoptando el criterio unipersonal,⁷ creando los juzgados de familia⁸ y recibiendo la competencia civil

¹ Publicado en la Revista Rap Provincia de Buenos Aires. Actualidad Jurídica Provincial y Municipal Bonaerense. Año IV nº 48 marzo de 2007.

² Abogado; Prof. Titular Ordinario de Derecho en la Facultad de Trabajo Social; Prof. Adjunto Ordinario de Derecho Penal, coordinador del área de infancia y adolescencia del Instituto de Derechos Humanos ambas en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Nacional de La Plata. Integrante de la Fundación Prof. Emérito Bernardo Manziño; de la Asociación de DD HH Anahí. y miembro fundador del Colectivo Nacional de Derechos de infancia y adolescencia. Correo electrónico gabrielvitale@gmail.com

³ Abogada; Ayudante de primera ordinario con funciones de adjunto, cátedra III de Introducción a la sociología en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Nacional de La Plata.

⁴ El proyecto de ley fue presentado por el Poder Ejecutivo Provincial en la Cámara de Senadores de la Legislatura Provincial y fue modificado en la Cámara de Diputados. Fue sancionada el 28 de diciembre de 2006 (expediente A/20/06-07. Expediente de la Gobernación N°21.703-2.094/06). Vetado parcialmente y promulgado el 18 de enero de 2007 por Decreto N° 44/07

⁵ Ley de la Promoción y Protección Integral de los Derechos de los Niños. Actualmente se encuentra suspendida por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.

⁶ Título I: Principios generales del Fuero de Familia y del Fuero Penal del Niño; Título II: Fuero de Familia; Capítulo I: De los órganos jurisdiccionales; Capítulo II: Del proceso de familia; Título III: Fuero de la Responsabilidad Penal Juvenil; Capítulo I: De los órganos judiciales; Capítulo II: Disposiciones generales del proceso penal; Capítulo III: Investigación preliminar preparatoria; Capítulo IV: Juicio; Capítulo V: De los recursos: Sección I, Recurso de apelación, Sección II, Recurso contra el fallo, Capítulo VI: De los niños inimputables; Capítulo VII: De las causas seguidas a niños y mayores; Capítulo VIII: Medidas judiciales de integración social; Régimen especial para el cumplimiento de sanciones; Disposiciones finales.

⁷ Art. 103

⁸ El mismo criterio sigue el proyecto de reforma a la ley 11922, Código Procesal Penal.

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

de los Tribunales de Menores, pero reconociendo como antesala de las problemáticas sociales la intervención de los servicios de promoción y protección integral de derechos creados en la ley 13.298.⁹

En cuanto al Fuero de Menores la modificación es significativa, ya que no sólo arrasa con la faz asistencial, sino que le otorga los principios del debido proceso al fuero penal, incorporando el fiscal y el defensor del joven, creando los jueces de garantías y los juzgados de responsabilidad penal juvenil.

Para comenzar, los principios generales.

Se establece como principios la continuidad¹⁰, inmediación¹¹, contradicción¹² y concentración¹³ en los procesos de familia y fuero penal del niño, para la interpretación de la ley. Estos principios son directivas u orientaciones, que en líneas generales presentan los ordenamientos jurídicos procesales, y que deben abarcar con sus matices a todos aquellos actos que componen el proceso, desde la primera actuación hasta la culminación del proceso. Asimismo, no se presentan en forma aislada y estática, sino por el contrario, se encuentran inmersos dentro de un sistema procesal que busca coherencia constitucional.

⁹ Art. 15 ley 13298.

¹⁰Se refiere a la sucesión temporal de los actos procesales entre sí, para garantizar el debido proceso legal. Toda persona que someta sus conflictos privados, o bien, quien se encuentre imputado de la comisión de un delito, tiene el derecho de encontrar en los órganos del Estado las respuestas conducentes a resolverlos sin dilaciones indebidas.

¹¹Palacio lo define como "aquel que exige el contacto directo y personal del juez o tribunal con las partes y con todo el material del proceso, excluyendo cualquier medio indirecto de conocimiento judicial"

¹²Este principio aparece en escena en los procesos de tipo contenciosos, y es el gran avance en cuanto a la constitucionalización del procedimiento de niños/as y jóvenes en conflicto con la ley penal, ya que supone la existencia de partes, con intereses sustanciales y procesales contrapuestos.

¹³ Couture define lo define como "... aquel que pugna por aproximar los actos procesales unos a otros, concentrando en breve espacio de tiempo la realización de ellos".

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

Ahora, sin dudas, uno de los postulados que enarbola la Convención sobre los Derechos del Niño, la ley nacional 26061 y la presente, es el derecho a ser escuchado¹⁴, que se trasluce en la posibilidad cierta de que una persona que no haya cumplido los 18 años tenga la oportunidad de expresar sus opiniones y necesidades, y de que se tomen en cuenta para las decisiones que le conciernen.

Entendemos que es el mecanismo más firme de reconocer a la persona como sujeto de derechos. Si los responsables administrativos y/o judiciales escuchan al niño/a joven, y en base a esas manifestaciones¹⁵ fundamentan sus decisiones, se materializa y se le otorga contenido al postulado constitucional.

El derecho a ser escuchado es el derecho a ser reconocido¹⁶ y es el paso fundamental para concretar la ruptura hacia el derecho de defensa.

La ley hace hincapié en la reserva de la identidad del niño¹⁷, al igual que su antecesor el decreto ley 10.067/83¹⁸, con la prohibición de difundir datos¹⁹ que permitan identificarlos. Asimismo aclara que este carácter reservado de las actuaciones, no incluye a las partes²⁰. De esta manera, formaliza legislativamente la resolución de la Suprema Corte de Justicia Provincial cuando tuvo que “recordar a los señores Jueces de Menores que los abogados de la matrícula están facultados para examinar las causas en trámite sin

¹⁴ Tomando como antecedente inmediato al artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño y a la ley nacional de derechos de infancia 26.061 y su decreto reglamentario, arts. 2, 3, 19, 22, 24, 27 y 66.

¹⁵ Independientemente de concordar con la palabra del niño/a joven positiva o negativamente, pero siempre fundamentando la resolución.

¹⁶ En el mismo sentido la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en causa C. 99.204, "O N L. Protección contra la violencia familiar ley 12.569 con citas a la Convención de los derechos del niño y a la ley nacional 26.061.

¹⁷ Art. 4.

¹⁸ Art. 18 segundo párrafo Dec./ley 10067/83: "...Se evitará la publicidad del hecho en cuanto concierna a la persona del menor a partir del momento en que resulte vinculado a una situación susceptible de determinar la intervención de los Juzgados, quedando prohibida la difusión por cualquier medio de detalles relativos a la identidad y participación de aquél. Los responsables de los medios de comunicación que transgredieren lo dispuesto, serán pasibles de un día a noventa días de multa, o arresto de diez (10) días a seis (6) meses, que el Juzgado de Menores aplicará separada o conjuntamente de acuerdo a las circunstancias del caso y sin perjuicio del secuestro del medio de difusión utilizado, y de las acciones criminales a que hubiere lugar."

¹⁹ Art. 5: "...en informaciones periodísticas y de toda índole"

²⁰ sobre el carácter reservado son interesantes los artículos 5 y 86 de la ley

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

necesidad de acreditar previamente un concreto interés²¹ y por otro lado confirmando el derecho de defensa opacado por el decreto ley 10067/83 el cual afirmaba, sin ruborizarse, que la designación del defensor particular iba a estar sujeta a la revisión y en caso de corresponder, admisión jurisdiccional, en tanto se evalúe la presunta habilidad de los padres o tutores para el ejercicio de sus derechos.²²

Se divorcia la Familia. El nuevo Fuero.

En el fuero de familia se disuelven los tribunales y se crean juzgados, cuyos integrantes permanecerán en sus funciones hasta que comience el nuevo procedimiento²³, estipulado para el 1º de diciembre de 2007. Cada Juzgado²⁴ se conformará por un juez, un consejero de familia y un equipo técnico auxiliar, el cual en el proyecto sancionado por la legislatura provincial y remitido al Poder Ejecutivo preveía la dependencia de los peritos a la asesoría de cada uno de los departamentos judiciales; cuestión que tuvo relevancia en el decreto nº 44/07 que observó esta descentralización departamental disponiendo mantener que cada magistrado conserve un equipo interdisciplinario²⁵. Si bien esto traerá aparejado una explosión administrativa

²¹ Resolución de SCJBA 2202/89 expdte. 109/89 instado por el Presidente del Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires Dr. Juan Mario Gersenobitz por el conflicto suscitado en el Departamento Judicial de Pergamino ante la interpretación de los Jueces de Menores del carácter reservado de las actuaciones y la condición de parte. Art. 18 primera parte Decreto Ley 10067/83: "Las acciones del juzgado serán secretas, salvo para el asistido o inculpado, partes, abogados, funcionarios de la administración de justicia o de la Subsecretaría del Menor y la Familia que intervengan conforme a la ley, estando autorizado el juzgado para permitir la asistencia a las audiencias a las personas que mediando razón justificada, estime conveniente..."

²² Art. 31 tercer párrafo del Dec.Ley 10.067/83: "...Los padres, el tutor del menor, o éste cuando hay cumplido 18 años, podrán proponer Defensor particular que lo patrocine. En caso de no existir propuesta o de no ser admitida por el Juzgado, en razón de la presunta inhabilidad de los padres o tutores para el ejercicio de sus derechos, el asesor asumirá la defensa en juicio del menor."

²³ Arts. 8, 9, 10, 103 que sustituyen los arts. 1, 2, 3 y 38 de la ley 5827.

²⁴ Art. 12

²⁵ Art. 12, 3er párrafo, Art. 25 de la ley y Art.1 Dec. nº 44/07.

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

para conformar cada equipo técnico de los juzgados de familia²⁶ o de responsabilidad penal juvenil, seguramente otorgará mayor eficacia en el tratamiento de las causas si se respetan los principios generales²⁷ establecidos en la ley.

En cuanto a la competencia²⁸, la convivencia entre el fuero de menores y el de familia no tuvo una pacífica historia, ya que la determinación de la misma dependía del concepto más característico y criticado del paradigma de la situación irregular: el estado de abandono, el peligro moral y material o el riesgo. El máximo tribunal bonaerense ha expresado que : “..para resolver la (...) competencia suscitada entre los órganos, resulta indispensable definir o mejor dicho, acudir al concepto de riesgo que ha sido, en la doctrina de esta Corte, el factor dirimente de estos entuertos (...) se entiende por riesgo la contingencia, probabilidad o proximidad de un daño (...) por ello habrá de acudirse al actuar de los Tribunales de Menores cuando se patentiza que el niño está en una situación tal en la que su integridad esté amenazada directa y actualmente...”²⁹, “... la competencia (es) exclusiva del juez de menores para decidir sobre la situación del niño en estado de abandono o peligro moral o material, debiendo adoptar todas las medidas tutelares para dispensarle amparo...”³⁰. En el mismo sentido, “...por lo que la solicitud efectuada es de competencia de los tribunales de familia...porque no se advierte respecto de los menores situación de riesgo que determine la intervención del fuero de menores...”³¹, “...La ley 12.569 establece una intervención amplia de todos los fueros (art. 6), estando además expresamente prevista la protección contra la violencia familiar en la competencia del de familia (art. 827, inc. "u", C.P.C.C.)...Esta Corte reiteradamente ha resuelto que dada la especialización

²⁶ . Art. 25 “...La Suprema Corte de Justicia reasignará el personal técnico, funcionarios y empleados de estos equipos que no resulte necesario afectar al Fuero de la Responsabilidad Penal Juvenil, a los nuevos Juzgados de Familia”

²⁷ Art. 2

²⁸ Al ser el fuero de familia – anterior a la reforma- competencia de excepción, el fuero minoril funcionó como una justicia de carácter inclusiva, con facilidad para judicializar las problemáticas sociales.

²⁹ Arts. 2 inc. "b" y 10, ley 10.067, en el mismo sentido Ac. 89.311, 22-X-2003; Ac. 91.642, 29-IX-2004; Ac. 91.643, 2-III-2005; Ac. 94.346, 4-V-2005

³⁰ Ac. 97.620; "M., P. D. y ot./a Adopción. Acciones vinculadas. Inc. de competencia e/Trib. de Familia 2 y T. de Menores 5 de La Plata". La Plata, 28 de Diciembre de 2005, SCJBA.

³¹ Ac. 94.643"T., M. J. O., O. A. Adopción plena"//Plata, 8 de junio de 2005.SCJBA

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

que revisten los Tribunales de Familia, que a su vez cuentan con un cuerpo técnico auxiliar idóneo para el tratamiento urgente y adecuado de la problemática en cuestión (art. 3 de la ley 11.453), deben ser éstos quienes, provistos de los antecedentes y actuaciones previas, adopten las medidas conducentes y adecuadas al conflicto suscitado...(pero) habrá que determinar si, en el caso, se da alguna de las situaciones previstas en el art. 10 del decreto ley 10.067 que fija la competencia excepcional del fuero de menores o si el litigio pertenece a la órbita del fuero de familia, para lo que resulta relevante establecer si los menores de autos se encuentran en una situación de riesgo, más allá de cómo se caratularon las actuaciones por alguno de los magistrados...”³²

La ley establece, con criterio, el único fuero de Familia, a través de los Juzgados unipersonales, por lo que se modifica el artículo 827 del Código Procesal Civil y Comercial referido a la adopción, habilitando la posibilidad de otorgar la guarda con esos fines³³ y se incorporan³⁴ los incisos sobre violencia familiar, situaciones que impliquen violaciones a intereses difusos y expresamente se prevé la participación en todo asunto judicial referido al derecho de familia y del niño,³⁵ siendo la descripción que realiza el artículo de carácter ejemplificativa³⁶; modificando el carácter excepcional y taxativo que mantuvo hasta la sanción de esta ley.³⁷

En relación a la incorporación del inciso “v” del mismo artículo, que trata la delicada permanencia temporal de niños en ámbitos familiares alternativos o entidades de atención social, esta ley³⁸ modifica el art. 35 inciso “h” de la ley 13298:

³² Ac. 92.795."P., B. R. y ots. Denuncia. Inc. de compet. e/ Tribunal de Familia 1 y Tribunal de Menores 3 de Mar del Plata" //Plata, 19 de Abril de 2006.SCJBA.

³³ Art. 827 Inc. h del CPCC

³⁴ Libro VIII. Procesos Ante los Jueces de Familia. Título I. Arts. 827 a 853del CPCC.

³⁵ con excepción de las cuestiones relativas al Derecho Sucesorio exclusión realizada en la introducción del artículo 827 del CPCC y reiterada en el inciso x) del mismo artículo.

³⁶ "...cualquier otra cuestión principal, conexas o accesorias referidas al Derecho de Familia y del Niño" Art. 827 Inc. x del CPCC

³⁷ "La delimitación de la competencia es taxativa no pudiendo extenderse a supuestos no enumerados." Pág. 79 TRIBUNALES Y PROCESO DE FAMILIA. Berizonce, Roberto- Bermejo, Patricia – Amendolara, Zulma. Librería editora Platense. La Plata 2001

³⁸ Art. 100

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

“ARTICULO 35º: Comprobada la amenaza o violación de derechos podrán adoptarse, entre otras, las siguientes medidas(...)

*h) Con carácter excepcional y provisional la permanencia temporal en ámbitos familiares alternativos o entidades de atención social y/o de salud, con comunicación de lo resuelto, dentro de las veinticuatro (24) horas, al Asesor de Incapaces y al Juez de Familia competente. El Juez de Familia, **con citación y audiencia de los representantes legales**, deberá resolver la legalidad de la medida **en el plazo de setenta y dos (72) horas**.*

La observancia de la notificación es considerada deber del funcionario público a cargo. Su incumplimiento traerá aparejadas las sanciones disciplinarias y penales correspondientes”³⁹ (texto actual)⁴⁰

Como queda claro, la reforma da énfasis al carácter excepcional de la medida, debiendo notificarse al juez de familia y al asesor de incapaces, estableciendo sanciones en el caso de incumplimiento. Asimismo, el texto sancionado trae aparejado la judicialización de todos los casos en que se decida la medida de permanencia temporal en ámbitos alternativos o instituciones sociales o de salud, con el valor agregado de que en todos los casos, los grupos familiares en cuestión deberán concurrir a la audiencia en la sede del juzgado desde su lugar de residencia⁴¹. El Poder Ejecutivo observó la citación, la audiencia de los representantes legales y el plazo de resolución, por entender que, de esta manera se facilitará un procedimiento más discrecional que permitirá cumplir con el requisito de la intervención jurisdiccional⁴² sin que ello implique una excesiva dificultad en las notificaciones para la audiencia con el exiguo plazo para resolver del proyecto original.

En materia de recursos, la gran novedad es la resurrección⁴³ del recurso de apelación contra las sentencias⁴⁴ que tramitará⁴⁵ y será resuelto por una

³⁹ El subrayado pertenece a los autores y se corresponde al veto del Poder Ejecutivo por Decreto nº 44/07 Art. 6

⁴⁰ ARTICULO 35º: Comprobada la amenaza o violación de derechos podrán adoptarse, entre otras, las siguientes medidas: (...) h) Permanencia temporal en ámbitos familiares alternativos o entidades de atención social y/o de salud, con comunicación de lo resuelto al Asesor de Incapaces. Esta medida es de carácter excepcional y provisional. Cuando la medida no sea consensuada por el niño y quienes ejerzan su representación legal, será dispuesta por la autoridad judicial competente.” (texto originario de la ley 13298)

⁴¹ Considerandos del Decreto 44/07

⁴² Considerandos del Decreto 44/07

⁴³ Acción de resucitar, restablecer, dar nuevo ser a una cosa. Nuevo Diccionario Enciclopedia T.VIII Ed. Durvan.

⁴⁴ Es coherente que al transformarse los tribunales en juzgados unipersonales de familia haya una instancia de revisión amplia por intermedio del recurso de apelación habilitando a tres jueces Camaristas integrantes de una sala especializada

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

sala especializada en materia de familia, integrada a las Cámaras de Apelaciones en lo Civil y Comercial⁴⁶.

Dictamen amoroso: Iceberg del titánico proceso penal de menores

La principal reforma que realiza la ley 13.634 se cristaliza en el proceso penal juvenil, ya que no se trata de una ley más de infancia que modifica el organigrama⁴⁷, cuestiones de competencia o recursos, sino que es mucho más que ello. Establece un real sistema procesal penal derogando el sistema del Patronato de Menores, en sintonía con las garantías constitucionales y el derecho internacional.

De esta forma, se embiste uno de los últimos pilares normativos del Patronato de Menores en la Provincia de Buenos Aires, que no es –como algunos sostienen– sólo leyes de alto contenido positivista, ni tampoco una serie de organismos que funcionan al ritmo de esas leyes. Es mucho más que ello; son ideas, modos de pensar y de actuar, en sí conforman una cultura tutelar, la cultura de la dominación, el control de una clase sobre otras y esto se refleja sí, en leyes y organismos⁴⁸.

Este sinuoso camino hacia un derecho de infancia, impulsado en gran parte por la doctrina, ha tenido varias leyes que lamentablemente no han podido afianzarse,⁴⁹ por las práctica administrativo judicial. Sin embargo, existe jurisprudencia, que ha criticado los mecanismos penales y asistenciales del

⁴⁵ Art. 242 CPCC: “Procedencia. El recurso de apelación, salvo disposición en contrario procederá solamente respecto de: 1. Las sentencias definitivas. 2. Las sentencias interlocutorias. 3. Las providencias simples que causen un gravamen que no pueda ser reparado por la sentencia definitiva.”

⁴⁶ Art. 852 CPCC

⁴⁷ Salvo la ley 12607 y 13298, las restantes modificaciones que se realizaron en el Poder Judicial de la Provincia de Buenos Aires, se relacionaron mas con la creación de nuevos jueces y Tribunales de Menores, pero insistentemente repitiendo el paradigma de la situación irregular. Sobre el cambio de paradigmas en la Provincia de Buenos Aires, ponencia: De la Infancia: Del patronato a las Garantías” Cacivio F. y Vitale G. en las Jornadas de Análisis de la Ley 12.607 de Junio de 2001realizadas en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata.

⁴⁸ Vitale, Gabriel M A “ Análisis histórico, legislativo y judicial en el tratamiento de la infancia” en Revista Rap nº 23.5.

⁴⁹ mas allá de los innumerables proyecto que han desfilado por la legislatura provincial, es dable recordar la 12607, Régimen de Protección Integral de los Derechos del niño y el joven, y la actualmente suspendida y complementada ley 13298, De la Promoción y Protección Integral de los Derechos de los Niños.

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

Patronato de Menores. Un claro ejemplo de esto, en el plano internacional⁵⁰ son; los casos Kent vs. EE.UU⁵¹ (1966) y Gault⁵²(1967) entre otros, los cuales forzaron a cambiar las prácticas informales que habían caracterizado a la justicia especializada, por garantías básicas del debido proceso de ley⁵³. En el

⁵⁰ En rigor de verdad, el primer caso fue el llamado "O Connell" (1870, vale la aclaración, con anterioridad a la creación del primer tribunal de Menores 1892-1899) que trató el Juez Thornton del condado de Cook en donde anuló el auto de prisión por el cual se enviaba a Daniel O Connell a la Reform School de Chicago. El magistrado entendió que el auto en cuestión era anticonstitucional ya que se había recluido al joven sin ni siquiera una vista de causa por los hechos que se le imputaban "...hay que tomar en cuenta también el bienestar y los derechos del niño...los mismos criminales no pueden ser condenados y aprisionados sin el debido proceso..." People vs. Turner, 55 Ill 280 1870 citado por Platt, Anthony en los Salvadores del niño o la invención de la delincuencia, ed. S XXI pag. 122.

⁵¹ 383 U.S. 541. Un tribunal juvenil había derivado a este adolescente de 16 años al sistema criminal adulto por sospecha de robo y violación, sin vista de la causa ni consideración de peticiones del defensor del joven en orden a suministro de atención psiquiátrica dentro del sistema juvenil. El joven Kent fue sentenciado de 30 a 90 años de prisión. La Corte Suprema determinó que la orden de derivación era inválida en cuanto a requerimientos básicos del debido proceso, y señaló que el principio del *parens patriae* no podía constituir "una licencia para la arbitrariedad procesal. En algunas ocasiones, un tribunal de menores que tenga jurisdicción en un caso puede renunciar a conocer la causa y ésta se lleva entonces a un tribunal penal para mayores. El fiscal tiene la facultad de escoger el tribunal, en el cual se ventilará el caso, pero en la mayoría de los Estados el Juez de Menores decide si se transfiere una causa o no. Sin embargo, debido a que en este tipo de tribunal el acusado estaría sujeto al castigo que se impone a adultos, se reconoce que el procedimiento de "traspaso" es una etapa de importancia crítica en los procesos de tribunales para menores. No son muchas las pautas que existen en cuanto a los niños que deben trasladarse a los tribunales penales para adultos. Se deja al juicio del juez de menores la decisión de determinar quién debe permanecer dentro de la jurisdicción del tribunal de relaciones familiares. Desde que ocurrió este resonante caso un buen número de Estados ha adoptado como ley criterios objetivos que deben utilizarse cuando se renuncia a la jurisdicción sobre menores. Dos de los criterios más comunes son la edad del acusado y la naturaleza del delito. (En justicia y Derechos del Niño. Notas para el debate. El desafío pendiente por Julio Morales.) Sobre el Juzgamiento de mayores y jóvenes en conflicto con la ley penal, la ley 13634 aborda el tema en los artículos 66 y 67.

⁵² Este fallo es utilizado como fundamento jurisprudencial en el dictamen amoroso realizado por la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires. 387 U.S. 1, 15-16 El hecho que dio origen a este caso fue la condena en el Estado de Arizona a un niño de 15 años a la medida de internación en la escuela industrial del Estado por un período que se extendía hasta la fecha en que cumpliera 21 años. El joven Gerard Gault había sido acusado de hacer llamadas telefónicas obscenas a una vecina. Tras la correspondiente denuncia Gerard Gault fue aprehendido por la policía, que llevó el caso a la corte juvenil señalando que se trataba de un joven delincuente necesitado de la protección de dicho tribunal. En la corte juvenil la medida fue impuesta sin evidencia fáctica suficiente, sin ni siquiera la comparecencia del vecino denunciante ni de los padres del joven y sin asistencia jurídica. El menor imputado habría reconocido los hechos en una primera audiencia al ser interrogado en el tribunal. La Corte Suprema, revisando la constitucionalidad de dicha decisión, determinó que se habían violado una serie de garantías: el derecho a ser notificado de los cargos oportunamente; el derecho a la asistencia por un abogado; el derecho a careo y contra interrogación de denunciantes y testigos; y la notificación oportuna del derecho a no declarar. Por otra parte, si los hechos imputados a Gerard Gault hubieran sido cometidos por un adulto la sanción habría oscilado entre una multa de 5 a 50 dólares o prisión por dos meses como máximo.

⁵³ Vitale, G. Ob. Cit.

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

ámbito nacional en el año 1999, la Cámara Penal de San Nicolás⁵⁴ en un fallo sin precedentes en el país, declaró la inconstitucionalidad de las normas de procedimiento penal contenidas en el decreto-ley 10.067/83⁵⁵, que disponen que el Juez de Menores pronunciará auto de responsabilidad y -eventualmente- aplicará sanción penal, sin exigir la previa acusación por parte del Agente Fiscal.⁵⁶

En el mismo sentido y profundizando la cuestión, en el caso Amoroso⁵⁷ se declara la inconstitucionalidad de los artículos 36, 37 y 38 del decreto-ley 10067/83, en cuanto disponen que el Juez de Menores debe pronunciar auto de responsabilidad y, eventualmente, aplicar sanción, sin exigir previa acusación fiscal. Por lo que se resolvió remitir las actuaciones al Sr. Fiscal General Departamental para que, en uso de sus atribuciones, designe –transitoriamente- un Agente Fiscal que materialice la acusación en el fuero especial de menores.

La asesora de menores agraviada por el fallo de primera y segunda instancia, interpone recurso contra esta resolución y contra los principios constitucionales del debido proceso y defensa en juicio, enarbolando la doctrina del ya moribundo sistema (tutelar) penal de menores. Lo fundamenta en que la representación de la sociedad y el contralor del efectivo cumplimiento de las

⁵⁴ C. 20534 - "B., S. D. s/ Homicidio Culposo y Lesiones Culposas" - Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal - San Nicolás, Buenos Aires, conformada por los Dres. Pedro Omar Bruno, Fernando A. Giuliani y Oberdan Andrín - 01/06/1999. Fuente www.eldial.com (AA150).

⁵⁵ Específicamente los arts. 37 y 38 del Decreto Ley.

⁵⁶ El fallo expresaba: " que... el art. 18 de la Constitución Nacional dispone que ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo y que es inviolable la defensa en juicio de la persona ...Las garantías que en materia penal asegura y consagra esa norma constitucional, conforme a reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, consisten en la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia ... En el caso que no sea respetado, se lesionará irreparablemente los principios de legalidad, debido proceso y defensa en juicio al verse confundidas en un mismo órgano ambas funciones (la de acusar y la de juzgar), convirtiendo al juez en parcial y vedándole al imputado la posibilidad de defenderse de la acusación que, un órgano diferente al que debe juzgar, le dirija...Los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Nacional son para todos los habitantes, ya sean mayores o menores...".

⁵⁷ El Tribunal de Menores nº 3 a cargo de la Dra. Gutiérrez del Departamento Judicial Mar del Plata declaró inconstitucionales, los arts. 36, 37 y 38 del decreto ley 10067/83; apelado ese decisorio por la Asesora de Menores, Dra. Franco, el Pleno de la Excm. Cámara de Apelación y Garantías *integrada por los señores Jueces doctores Marcelo Alfredo Riquert, Daniel Mario Laborde, Reinaldo Fortunato, Rafael Felipe Oteriño y Carlos Gustavo Pizarro Lastra*, resolvió -por mayoría- confirmar en todos sus términos el resolutorio cuestionado. Contra esta última resolución, la asesora interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley ante la Cámara; denegado éste recurrió al máximo tribunal con el recurso de queja: P. 93.713 "Amoroso, Daniel s/ recurso de queja interpuesto por Adriana Franco"

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

normas no admite la intervención de un Agente Fiscal sin especialización alguna y destinado a cumplir idénticas funciones que el Asesor; y si bien reconoce que en todo proceso deben existir las etapas de acusación, defensa, prueba y sentencia, interpreta que este principio general cede ante un caso particular como lo es el de la Ley de Menores.⁵⁸ Por último, afirma que el proceso de menores es netamente tutelar, que el derecho de defensa importa también la posibilidad de conocer de antemano a los funcionarios que habrán de ejercer la acción penal en su contra y, en definitiva, que la propuesta de la Cámara, sería generadora de inseguridad, vacío legal y escándalo jurídico.

Encontrándose los autos en la Procuración General, y en un destacado dictamen procesal y constitucional, su Titular⁵⁹ sostiene que las garantías de juicio previo, imparcialidad y defensa en juicio exigen que la sentencia penal se encuentre precedida de una acusación debidamente atribuida y formalizada por un sujeto distinto de quien defiende y de quien juzga. Asimismo, que las referidas garantías constitucionales resultan plenamente aplicables al procedimiento penal de menores, y en consecuencia, los artículos 36 a 38 del decreto-ley 10067/83 resultan pasibles de tacha constitucional en cuanto permiten el dictado de condena penal sin exigir previamente una acusación formalizada por órgano independiente. Sostiene además que, ante la ausencia de creación legal de un órgano específico, la intervención transitoria de un agente fiscal no especializado no viola el principio del artículo 40 punto 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, en la medida en que se mantenga la intervención plena del juez respectivo.

Por otra parte, el dictamen destaca entre sus fundamentos la situación política – legislativa en la que se encontraba, la ahora sancionada ley 13634; resaltando la iniciativa del Poder Ejecutivo Provincial de promover la creación de un fuero penal especializado, integrado por Tribunales Penales y un Ministerio Público, conformado por Agentes Fiscales y Defensores Oficiales.

Por lo que la idea de especialidad e idoneidad de jueces, abogados y fiscales, resulta decisiva y trascendental a la hora de diseñar cualquier política legislativo-institucional en materia de infancia.

⁵⁸ De los fundamentos del recurso de queja, confundiendo ley con decreto ley.

⁵⁹ Dra. María del Carmen Falbo, Procuradora General ante la SCBA.

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

La reforma: Fuero De La Responsabilidad Penal Juvenil

Los actuales Tribunales de Menores se transformarán⁶⁰ en juzgados de garantías del joven y en juzgados de responsabilidad penal juvenil⁶¹, estableciendo la ley, la cantidad que corresponderán a cada departamento judicial⁶². En el caso del juez de garantías, es el encargado de controlar la instrucción que lleva adelante el agente fiscal en la investigación penal preparatoria. Al decir de Pedro Bertolino, la dimensión constitucional de la jurisdicción. Así, se reforma el sistema, que se aplicaba hasta la sanción de esta ley en el Fuero de Menores, representación del omnipotente juez investigador -y por lo tanto parcial al estar comprometido con la hipótesis acusatoria-, que no conduce a otra orilla que, a perpetuar el sistema inquisitivo⁶³ reflejando el sistema del control social.

Como órgano de juzgamiento se implementa el Juez de la responsabilidad penal juvenil, que tendrá competencia por exclusión⁶⁴, para todos aquellos delitos previstos en el Código Penal y leyes especiales, con excepción del homicidio, abuso sexual con acceso, las figuras agravadas de ambos, secuestro coactivo, extorsivo y homicidio en ocasión de robo⁶⁵. Para el juzgamiento de estos delitos expresamente enumerados en la ley y por una decisión de política criminal⁶⁶, atento la alta escala punitiva prevista, se conformarán tribunales penales especializados, que serán integrados por tres jueces de la Responsabilidad Penal Juvenil de cada Departamento Judicial y, en caso de no contar con la cantidad prevista, se conformará con un juez de

⁶⁰ Art. 90. "...autorízase al Poder Ejecutivo a reasignar por Decreto, a propuesta de la Suprema Corte de Justicia, a los actuales Magistrados del Fuero de Menores en los nuevos cargos creados por la presente. Art. 25 "...La Suprema Corte de Justicia reasignará el personal técnico, funcionarios y empleados de estos equipos que no resulte necesario afectar al Fuero de la Responsabilidad Penal Juvenil, a los nuevos Juzgados de Familia"

⁶¹ Arts. 18 inc. c y d, 19 a 22, 89, 92 y 93 de la ley.

⁶² Arts. 20, 21 y 22 de la ley.

⁶³ Bertolino Pedro en "el juez de garantías en el código procesal penal de la provincia de buenos aires". Editorial depalma, Buenos Aires, año 2000 Comentario por Fernando Díaz Cantón para el suplemento de Derecho Penal de eldial.com.

⁶⁴ Art. 28

⁶⁵ Art. 27 "...Arts. 79, 80, 119 párrafos 3º y 4º, 124, 142 bis, 165 y 170 del Código Penal..."

⁶⁶ En el mismo sentido el proyecto de reforma del sistema procesal de adultos prevé la conformación de órganos de juzgamiento individuales y la conformación de tribunales para algunos delitos, denominados graves.

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

garantías especializado que no haya participado en la Investigación Penal Preparatoria⁶⁷.

Asimismo, se crean los órganos del Ministerio Público especializados para litigar en el Fuero⁶⁸. Para encontrarse habilitado para cubrir estos cargos, la ley establece correctamente como requisito la acreditación de la especialización en Derechos del Niño ante el Consejo de la Magistratura⁶⁹. Lo insólito es la exigencia de poseer amplios conocimientos en el sistema de promoción y protección integral en materia de infancia, ya que es una actividad propia de la política pública a cargo de los funcionarios del Poder Ejecutivo, y no del Poder Judicial. Es por ello que, tanto la ley 13298 como la hoy comentada, suprimen la competencia asistencial de los tribunales de menores y con buen criterio la resignifican como función pura de los sistemas zonales⁷⁰ de protección de derechos. En otras palabras, política social⁷¹.

El procedimiento

En armonía con lo dicho, para conflictos jurídicos penales, donde el imputado sea una persona menor de 18 años⁷², se prevé la Investigación Penal Preparatoria⁷³, que estará a cargo del agente fiscal especializado⁷⁴, con facultades para requerir la detención⁷⁵ y la prisión preventiva, pero ésta sólo en forma excepcional y por causas graves⁷⁶. La jurisprudencia tendrá que evaluar concretamente, cuáles son los casos de gravedad que habiliten la prisión

⁶⁷ Art. 27. 3er Párrafo “En aquellos departamentos judiciales donde funcione sólo un (1) Juez Penal de la Responsabilidad Penal Juvenil, el Tribunal será presidido por éste e integrado por Jueces de la Responsabilidad Penal Juvenil de otros departamentos judiciales, los que serán predeterminados por sorteo al comienzo de cada año por la Suprema Corte de Justicia. ”

⁶⁸ Arts. 23, 24 y 31: “...agentes fiscales y defensores oficiales penales del joven...”. En relación con los Arts. 17, 21 y 22 de la ley 12061 y sus modificatorias, Ley de Ministerio Público.

⁶⁹ Art. 24

⁷⁰ leyes 13298 y 13634.

⁷¹ Y con esta decisión se separa claramente de la política pública, la política criminal de la política social.

⁷² Art. 49: “El agente fiscal...en forma inmediata...(dispondrá) la comprobación de la edad...”

⁷³ Art. 48 esta investigación, hasta el requerimiento de elevación a juicio, no podrá exceder de 120 días prorrogables por 60 días, si existieran personas detenidas.

⁷⁴ Art.40. Con amplias facultades en especial la aplicación del principio de oportunidad, al prever el archivo de las actuaciones. En concordancia, ver Art. 268 4to Párr. del Código Procesal Penal.

⁷⁵ Art. 41 2do Párr. y 151 del Código de Procedimiento Penal

⁷⁶ Art. 43

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

preventiva. A nuestro entender, y en una interpretación armónica de la ley, sólo podrán juzgarse como graves, los delitos que concuerden con la enumeración expresamente contenida para la habilitación del juicio ante los Tribunales de la Responsabilidad Penal Juvenil.⁷⁷ Esta medida cautelar no podrá exceder de 180 días, y en el caso de que no se hubiera realizado el juicio, el organismo jurisdiccional deberá otorgar la libertad sin más trámite. Este plazo sólo puede ser extendido a requerimiento motivado⁷⁸ del fiscal, por un plazo igual al originario⁷⁹. Todas las decisiones⁸⁰ con respecto a la prisión preventiva deberán ser resueltas en audiencia ante la presencia obligatoria del joven imputado y las partes⁸¹.

Radicada la causa en el órgano de juicio⁸², se fijará la audiencia preliminar dentro los 15 días⁸³ para la preparación del debate de juicio oral⁸⁴. Habrá que analizar, el criterio que se tendrá con respecto a la incorporación y/o exhibición de pruebas recolectadas durante la instrucción, ya que, el artículo 55 no profundiza el tema⁸⁵. A nuestro entender, no podrán incorporarse pruebas que no hayan sido efectivamente controladas por la defensa, so pena de nulidad.

Culminado el debate, el órgano de juicio, dictará sentencia⁸⁶. El artículo 56 preveía la aplicación de una o varias de las medidas judiciales de integración social que formaban parte del artículo 68 de la ley; actividad que limitó el poder Ejecutivo en la promulgación, al decir que "...de conformidad con el artículo 14

⁷⁷ Homicidio, abuso sexual con acceso, las figuras agravadas de ambos, secuestro coactivo, extorsivo y homicidio en ocasión de robo, según lo establecido en el art. 27 de la ley. En el mismo sentido, ver Art. 43.

⁷⁸ La extensión en el plazo puede provenir de la complejidad de los hechos investigados o la pluralidad de los presuntos autores Art. 43. antepenúltimo párrafo.

⁷⁹ La ley limita erróneamente al defensor del joven (según el veto del decreto N° 44/07) la posibilidad de plantear la revisión de la medida de privación de libertad sólo cada tres meses; cuando, en realidad, no tendría que existir límite alguno al derecho de defensa.

⁸⁰ Art. 43 último párrafo, bajo pena de nulidad sobre la decisión de la prisión preventiva, prórroga y cese, como, asimismo, las alternativas a la misma en cualquier etapa del proceso, suspensión del juicio a prueba, archivo, juicio abreviado, juicio directísimo, sobreseimiento y mediación.

⁸¹ Este mismo requisito es exigido para la Cámara de apelación y garantías en lo penal, bajo pena de nulidad, Art. 60.

⁸² Juez de responsabilidad Penal Juvenil, o Tribunal de Responsabilidad Penal Juvenil, según el delito de que se trate.

⁸³ Art. 52

⁸⁴ Art. 54

⁸⁵ Habrá que analizar qué incidencia tiene el Código de Procedimiento Penal para adultos con respecto a la incorporación de pruebas al debate (Art. 366 del CPP).

⁸⁶ La ley no establece expresamente un plazo para dictar sentencia, por lo que no deberá superar los cinco días previstos por el Código Procesal Penal.

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

de la Ley N° 13.298, las medidas de integración social son medios con que cuenta el sistema de promoción y protección integral de los derechos de los niños, para el logro de sus objetivos, reservados exclusivamente a ámbitos administrativos fuera del sistema penal...”⁸⁷. Contundente.

En el procedimiento existirá una amplia⁸⁸ participación de las Cámaras de Apelación y Garantías en lo Penal⁸⁹, ya que entenderán en el recurso de apelación⁹⁰ contra las decisiones en la investigación penal preparatoria, en el proceso de juicio⁹¹ y contra el fallo⁹². La sala que haya prevenido durante el proceso no podrá entender en el recurso contra la sentencia, y para el caso de que exista una única sala en el departamento judicial, el recurso de apelación contra la misma será interpuesto ante la Cámara del Departamento judicial más cercano, determinado previamente por la Suprema Corte. En materia de ejecución penal, intervendrá el órgano judicial que haya impuesto la medida⁹³.

El talón de Aquiles y la inimputabilidad de niños/as y adolescentes

En el capítulo VI la ley prevé el tratamiento judicial de los niños menores de 16 años “indicados” de haber cometido un hecho que la ley califique como

⁸⁷ Considerandos del decreto 44/07. La ley 13.298 dice: “Capítulo I. Del sistema de promoción y protección integral de derechos. Artículo 14: El Sistema de Promoción y Protección Integral de los Derechos de los Niños es un conjunto de organismos, entidades y servicios que formulan, coordinan, orientan, supervisan, ejecutan y controlan las políticas, programas y acciones, en el ámbito provincial y municipal, destinados a promover, prevenir, asistir, proteger, resguardar y restablecer los derechos de los niños, así como establecer los medios a través de los cuales se asegure el efectivo goce de los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional, la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, la Convención sobre los Derechos del Niño, y demás tratados de Derechos Humanos ratificados por el Estado Argentino. El Sistema funciona a través de acciones intersectoriales desarrolladas por entes del sector público, de carácter central o desconcentrado, y por entes del sector privado. Para el logro de sus objetivos el sistema de promoción y protección integral de los derechos de los niños debe contar con los siguientes medios: a) Políticas y programas de promoción y protección de derechos; b) Organismos administrativos y judiciales; c) Recursos económicos; d) Procedimiento; e) Medidas de protección de derechos.”

⁸⁸ Además del recurso de apelación, interviene en la acción de revisión y, por supuesto, en las cuestiones de competencia de los inferiores comunes.

⁸⁹ Arts. 18 inc. a, 26, 59, 60, 61, 62

⁹⁰ El art. 60 “Recibidos los autos y notificado el Agente Fiscal del Joven...” extrañamente se interpreta que el único habilitado para interponer el recurso es la defensa, ya que sólo prevé notificar al Fiscal especializado.

⁹¹ Art. 26 “...contra las que se declaren impugnables o causen gravamen irreparable...”

⁹² Art. 61 y 62

⁹³ Art. 30

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

delito⁹⁴. El respeto al debido proceso y a las garantías constitucionales encuentran su límite mas lejano en el recorrido de este capítulo, ya que el solo hecho “de presumir” la intervención del joven, lo despoja de las garantías de defensa en juicio y del principio de inocencia por no alcanzar los 16 años previstos para su imputabilidad⁹⁵ y lo habilita como objeto pasivo para la aplicación de una medida tutelar de seguridad⁹⁶. En este sentido, la Cámara Nacional Criminal y Correccional Federal, en diciembre pasado dijo: “Pese a (la inimputabilidad de menores de 16 años se) habilita a los jueces de menores a intervenir discrecionalmente, adoptando medidas intromisivas...se desprende de allí que, la inimputabilidad declarada no implica per se un renunciamiento a la intervención penal coactiva, ya que, aún en ese caso, el niño es susceptible ser objeto de la injerencia estatal, a través de la aplicación de medidas tutelares...”. Este tema plantea una de las aristas mas controvertidas en cuanto a la aplicaciones de sanciones en el derecho penal de la infancia, ya que la política legislativa oscila entre dar prevalencia a un modelo tutelar, en el que el juez actúa como un buen padre de familia o ponerlo a disposición de la política pública no judicial y reconocer sus derechos por fuentes supralegales. Es por ello que la Cámara nacional resolvió declarar la inconstitucionalidad parcial del artículo primero. de la ley 22.278⁹⁷, y dar intervención al Consejo Nacional del Menor y la Familia⁹⁸ entendiéndose que no corresponde a la justicia penal el tratamiento tutelar de una persona inimputable.

Si bien existen varios proyectos en el Congreso Nacional⁹⁹ que tratan con los más variados matices, la responsabilidad penal juvenil, la interpretación de los arts. 63 a 65 de la ley provincial habilitarían el peligroso, conocido y

⁹⁴ Art. 63: “...**presumida** la intervención de un niño que no haya alcanzado la edad establecida por la legislación nacional para habilitar su punibilidad penal...”

⁹⁵ Decreto ley 22278/22803

⁹⁶ Art. 64: “En casos de extrema gravedad en los que las características del hecho objeto de intervención del sistema penal aconsejen la restricción de la libertad ambulatoria del niño inimputable, el Fiscal podrá requerir al Juez de Garantías el dictado de una medida de seguridad restrictiva de libertad ambulatoria, en los términos previstos por la legislación de fondo.”

⁹⁷ En cuanto atañe a sus párrafos segundo, tercero y cuarto.

⁹⁸ C. 39.520 - “Incidente de Incompetencia en autos: G.F.D. y O. s/ expediente tutelar” – CNCRIM Y CORREC FED – Sala I – 06/12/2006 Fdo.: Freiler - Cavallo

⁹⁹ 6789 -d- 2005 Emilio Garcia Mendez; 391-s- 2006, Ibarra;995 -s- 2006; Escudero; 1727 -s- 2006 Perceval; 841 -s-2006 Leguizamon; 0803 -d- 2006 Perez; 1083 -d- 2006 Vanossi; 1896 -d- 2006 Urtubey y 4593-d-2006 Muller.

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

descontrolado poder punitivo del estado para con los actuales inimputables menores de 16 años. Esto confrontará a las garantías de toda persona y a los principios generales de la ley nacional 26.061 y de esta ley que se está gestando en la Provincia de Buenos Aires, en especial el artículo 7 el cual establece que "...la internación o cualquier otra medida similar..." es de carácter excepcional, de ultimo recurso, por el tiempo mas breve posible y debidamente fundada¹⁰⁰.

Deberan tenerse en cuenta estos lineamientos al momento de resolver cuestiones relativas a la inimputabilidad en razón de la edad, y la aplicación de medidas de seguridad, sólo morigeradas por la habilitación del derecho a ser escuchado.¹⁰¹

Final

La Provincia de Buenos Aires ha comenzado desde hace años un sinuoso camino hacia la legalidad del derecho de infancia. Esto, se vislumbra en los debates, dictámenes, fallos, proyectos y leyes que han transitado los despachos administrativos y/o judiciales. Este proceso de transformación encuentra su origen en un comprometido cuestionamiento de las prácticas y representaciones acerca de la infancia. Esta ley no sólo introduce modificaciones de forma, sino también sustantivas como el principio de oportunidad, las competencias de los nuevos fueros, el reconocimiento de los sistemas de promoción y protección, la intervención de abogados y del Ministerio Fiscal especializado, la instauración de un sistema de recursos, y los plazos perentorios de resolución. La reforma supone, lograr la adaptación del régimen legal aplicable a las personas menores de edad dentro de un marco constitucional, pero se mantienen incoherencias en cuanto a la convivencia dentro de una misma arquitectura de dos sistemas diametralmente opuestos.

102

¹⁰⁰ Al ser el Art. 7 parte de los principios generales a ambos fueros. Asimismo, es interesante que se comienza a analizar la internación como medida similar a la privación de la libertad y de esta forma otorgar derechos y garantías pero principalmente establecer límites al Estado.

¹⁰¹ Art. 65: "El niño inimputable gozará del derecho a ser oído..."

¹⁰² Ley Nacional 26.061 convive con el Decreto ley 22278/83. En la Provincia existen innumerables leyes, decretos y reglamentos que responden a los intereses del Patronato de Menores.

Ley 13634. Consideraciones sobre los nuevos fueros de familia y de responsabilidad penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires. Un avance hacia el estado de derecho y justicia.

Lamentablemente, conocemos la fuerte presión que militantes de la situación irregular han logrado establecer, para momentáneamente posponer el comienzo de un sistema protección integral relacionado con los derechos y las garantías. Es por ello que la posibilidad de sostener reformas, como las contenidas en las leyes 13298 y 13634, acordes a los principios de la Constitución, de la Convención sobre los Derechos del Niño y de la ley Nacional 26.061, depende de cada uno de nosotros, como operadores de este sistema, comprendiendo que las mínimas nociones sobre derechos humanos y la capacidad de entender a las leyes como herramientas fundamentales de intervención, es ni más ni menos, que la construcción de la democracia, en un estado de derecho y justicia.