

Cabe destacar que los principios directrices de la doctrina de la protección integral del niño se encuentran plasmados en la Convención de los Derechos del Niño, ellos son:

- a) Principio de humanidad: se basa en el principio de responsabilidad social del Estado y en la obligación de asistencia para un pleno proceso de resocialización. Se deriva de aquí la prohibición de penas crueles y degradantes;
- b) Principio de legalidad: se traduce en la prohibición de existencia de delito y pena sin la preexistencia de ley anterior;
- c) Principio de jurisdiccionalidad: presupone la existencia de los requisitos esenciales de la jurisdicción: juez natural, independencia o imparcialidad del órgano;
- d) Principio del contradictorio: presupone una clara definición de los roles procesales (juez, defensor, ministerio público);
- e) Principio de inviolabilidad de la defensa: presencia de un defensor técnico en todos los actos procesales desde el momento que se imputa la comisión de un hecho;
- f) Principio de impugnación: presupone la existencia de la posibilidad de recurrir ante el órgano superior;
- g) Principio de legalidad del procedimiento: presupone que el tipo de procedimiento debe estar fijado previamente por la ley;
- h) Principio de publicidad del proceso: los sujetos deben tener acceso a las actas del proceso. Al mismo tiempo se refieren a la protección de la identidad de los menores.

No adecuar el nuevo ordenamiento jurídico procesal en materia de infancia y adolescencia, conforme los principios expuestos, e insistir en la equivocada simbología de llamar juicios especiales —en un código procesal penal, al juicio de menores— implica echar por tierra el principio que sostiene al niño como sujeto prevalente de derechos. Así como también eludir la obligación contraída por el Estado a través de la ley 23.849, a que los niños incurso en el hecho que la ley califica como delitos, gocen del derecho, hoy de mísera constitucional, de registrarse por una ley específica a la ley común, a la ley penal y procesal penal y propia del derecho de menores, en el marco de esta nueva teoría jurídica normativa. Por otra parte, sólo así estaríamos respetando el principio del debido proceso.

Asimismo, importa subrayar que a partir del texto de la nueva Carta Magna en su artículo 75 inciso 22, deviene imperativo no sólo ya reconsiderar los aspectos aquí señalados, sino avanzar sobre el tratamiento minucioso y pormenorizado de todas aquellas cuestiones e instituciones afines y propias de este nuevo derecho de la infancia, toda vez que la inclusión de esta temática en la Constitución Nacional implica un acabado reconocimiento a los principios de autonomía del derecho de los niños, como nuevo modelo jurídico normativo, conteste con el instrumento internacional que representa la Convención de los Derechos del Niño.

Si desde el punto de vista tradicional, el concepto de la acción deriva del derecho, existiendo tantas acciones de intervención que son aquellas cuya finalidad pretende la valoración de la situación de indefensión que exige la protección personal de un menor fundamentada en la voluntad legal, en acciones de prevención, que son las que entran en juego y por último se subdividen en estrictamente protectoras, reeducadoras, formativas y de integración social.

Desde otro punto de vista, la Convención de los Derechos del Niño es en sí un poderoso instrumento desde el cual y con el cual se pueden crear las condiciones políticas, jurídicas y culturales para que la década de los 80 se convierta en una década ganada para la infancia.

Ello nos obliga a repensar nuestra legislación para convertirla en instrumento eficaz de defensa y promoción de los derechos humanos de niños y adolescentes.

Por ello, el propósito de este proyecto es adecuar nuestra legislación a las normas de la Convención de los Derechos del Niño a efectos de que dispongan de un procedimiento especial con pautas objetivas claramente precisadas.

Asimismo resulta indispensable la derogación de aquellas normas que permiten que actualmente se continúen tomando decisiones judiciales sustentadas en la doctrina de la situación irregular como la ley 10.903, las leyes 22.278 y 22.803. Estas leyes son inconstitucionales porque no permiten que el niño tenga las más elementales garantías del debido proceso.

Queremos destacar que la inclusión de la Convención en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional no puede quedar como una mera declaración de principios. Ello es lo que ocurre hoy toda vez que no puede coexistir con las leyes de patronato y demás normas que regulan el procedimiento de menores. Tanto es así que al sancionarse muy recientemente la ley 23.984 (Código de Procedimientos en Materia Penal) no se han tenido en cuenta las disposiciones de la Convención.

En el mismo sentido, hemos puesto especial énfasis en la elaboración de este proyecto en los artículos 3º, 9º, 12, 19, 20, 37 y 40 de la Convención de los Derechos del Niño, en cuanto al cuidado del interés superior del niño, ser considerado parte en el juicio, y ser escuchado, tener representante, ser pasible de medidas socioeducativas, tener derecho a protección y asistencia especial por parte del Estado, tener derecho a asistencia jurídica y derecho a impugnar la legalidad de su privación de libertad, derecho a que el Estado adopte medidas apropiadas para su recuperación física y psicológica; gozar del principio de proporcionalidad e inocencia.

En el tratamiento particularizado de las disposiciones del presente proyecto, queremos destacar los siguientes puntos:

1. Hemos decidido poner fin al debate acerca de la imputabilidad o inimputabilidad e intentado separar la competencia tutelar de la penal. Por consiguiente sometemos a la jurisdicción de los tribunales con competencia civil (o de familia en los casos que existen)

a aquellos niños y adolescentes que sean víctimas de delitos o que sean pasibles de medidas de protección (medidas que no implican restricción a la libertad y que tienden a fortalecer los vínculos familiares y comunitarios). En este sentido, todo niño infractor será sometido a la jurisdicción de los juzgados civiles.

2. Se establece una serie de derechos y garantías: principio de inocencia, garantías procesales, igualdad en el proceso, asistencia de un abogado defensor, a que sus padres sean informados del lugar en que se encuentra el adolescente, hecho imputado, etcétera, a recurrir cualquier decisión que afecte sus derechos.

3. Sólo se aprehende a un niño, adolescente, por un delito en determinadas circunstancias y debe comunicarse al juez y a la familia en un plazo no mayor de seis horas.

4. Verificada la comisión de un delito, previa audiencia de mediación si correspondiere, se aplicarán medidas socioeducativas las que tendrán en cuenta la capacidad del joven para cumplirlas, las circunstancias y la gravedad de la infracción, a tales efectos las medidas son: prestación de servicios a la comunidad, libertad asistida, régimen de semilibertad, e internación como último recurso previa resolución fundada y por un plazo máximo.

5. Se prevé el principio de la remisión (suspensión o extinción del proceso) por parte del ministerio público.

6. La presente ley tendrá carácter nacional y por lo tanto su aplicación es obligatoria para todo el país en cuanto a las normas de fondo y forma que la ley prevé.

Dada la importancia y el vacío legal que el tema entraña, hemos consultado a los doctores Germán Bidart Campos, Jorge Reynaldo Vanossi, Augusto Morello y Alejandro Molina. Así como también a UNICEF Argentina, al Grupo Nacional de Defensa de los Derechos de la Infancia y Adolescencia, al Centro de Estudios Legales de la Infancia y Juventud (Inessip), etcétera.

Para la elaboración del presente proyecto de ley, las doctoras Celina Ana Perrot y María Virginia Tedeschi, han considerado como precedentes los instrumentos internacionales ya mencionados, el Código del Niño de Brasil y de El Salvador y La Ley de Mendoza.

Es nuestro interés instalar el debate en la sociedad e interactuar con todos los sectores, a fin de poder cumplir con la morosidad en la cual nos encontramos inmersos por el no cumplimiento de los principios que la Convención enumera.

Por ello hacemos propias las palabras de Gabriel García Márquez en cuanto a que ese autor decía: "Nos sentimos con el derecho de creer que todavía no es demasiado tarde para emprender la creación de la utopía contraria. Una nueva y arrasadora utopía de la vida, donde nadie pueda decidir por otro hasta forma de morir, donde de veras sea cierto el amor y sea posible la felicidad y donde las estirpes condenadas a cien años de soledad tengan por fin y para siempre una segunda oportunidad sobre la Tierra".

—A las comisiones de Familia, Mujer y Minoridad, de Derechos Humanos y Garantías, de Justicia y de Legislación Penal.

1455-D-97 (10)

Buenos Aires, 4 de abril de 1997.

Al señor presidente de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, don Alberto R. Pierr.

S/D.

Motiva la presente solicitar la reproducción del proyecto de ley de mi autoría "delitos contra la honestidad" (2.805-D-95).

Margarita M. Sobrino.

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados...

DELITOS CONTRA LA HONESTIDAD

Artículo 1º — Agrégase al capítulo III del Código Penal el siguiente artículo:

Artículo 127 ter: Será reprimido con prisión de tres meses a tres años, el que valiéndose de la necesidad de una persona, hostigare de cualquier modo a otro con el fin de mantener relaciones sexuales.

Art. 2º — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

FUNDAMENTOS

Señor presidente:

En cada comunidad las formas de acción admitidas y rechazadas en las relaciones interpersonales, así como una eventual convivencia con la violación de los derechos humanos responden a pautas culturales que se reproducen en el tiempo.

La cultura, como elemento esencial de las sociedades humanas puede contribuir a la multiplicación de este tipo de comportamientos delictivos que se viven con la naturalidad de los hechos habituales.

En tales circunstancias el ejercicio y el pleno goce de los derechos humanos se ven coartados, no obstante lo cual difícilmente se realicen las denuncias correspondientes.

Al sentirse hostigada por actos de acoso sexual, la persona que trabaja ve lesionados sus derechos, su dignidad y su integridad psicológico-emocional.

Es por tales razones que la penalización del acoso sexual es hoy una necesidad y una demanda de aquellos sectores de la sociedad que han reflexionado sobre el tema.

Como consecuencia de este tipo de hechos pueden producirse perturbaciones psíquicas, psicosomáticas y psicosociales, que no sólo afectan a la persona damnificada sino a los seres efectivamente vinculados a la misma que comparten sus circunstancias de vida.

De tal modo los daños se amplifican, afectando a terceros.

La misma difusión de los hechos puede acarrear consecuencias indeseadas para la persona damnificada y para sus allegados.

Tales perjuicios de orden psicosocial son difícilmente eliminados una vez que se produjo el hecho traumático de instancia privada.

La violación de los derechos elementales y de respeto de la dignidad humana puede derivar en el perjuicio económico ocasionado por la interrupción del contrato laboral.

Es por ello, que hemos decidido dar respuesta a este vacío legal, acotando la conducta a los delitos dolosos, es decir aquellos que se producen con la intención de dañar.

—A la Comisión de Legislación Penal.

11

Buenos Aires, 3 de abril de 1997.

Al señor presidente de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, don Alberto R. Pierri.

S/D.

De mi mayor consideración:

Por la presente me dirijo a usted a fin de solicitar se tenga por reproducido el proyecto de ley sobre tratamiento legislativo de "gastos reservados" (expediente 4.031-D-93, Trámite Parlamentario Nº 154), presentado a esta Honorable Cámara por el diputado nacional (m.c.) Raúl Baglini, con fecha 2 de diciembre de 1993, del cual soy cofirmante (expediente 490-D-94, Trámite Parlamentario Nº 7, del 10 de mayo de 1994) y además por el cual solicité ya una vez su reproducción mediante el expediente 1.740-D-95, Trámite Parlamentario Nº 49, del 11 de mayo de 1995.

Sin otro particular lo saludo atentamente.

Jesús Rodríguez.

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

LEY SOBRE EL TRATAMIENTO LEGISLATIVO DE "GASTOS RESERVADOS"

Artículo 1º — La presente ley establece los modos de consideración por parte del Congreso de la Nación, en cumplimiento del artículo 87 inciso 8 de la Constitución, de toda asignación presupuestaria, con carácter confidencial, reservado, secreto, clasificado o de acceso limitado o restringido según normativa vigente y/o que fuese puesta en vigencia en el futuro.

Art. 2º — El Poder Ejecutivo remitirá al Congreso de la Nación, junto con cada proyecto de ley de presupuesto nacional y cada cuenta de inversión, un anexo de carácter público conteniendo los montos asignados o ejecutados por jurisdicción en materia de gastos confidenciales, reservados, secretos, clasificados o de acceso limitado o restringido, así como también un segundo anexo, este último con clasificación de seguridad, conteniendo su detalle, finalidad, programa y objeto del gasto.

Art. 3º — El Congreso de la Nación establecerá los recaudos necesarios para garantizar un adecuado tratamiento de seguridad de la información presupuestaria aludida en el artículo 2º.

Art. 4º — El tratamiento y consideración de la información aludida en el artículo 2º de la presente ley estará a cargo de una comisión especial y transitoria integrada por el presidente, vicepresidente y secretario de la Comisión de Presupuesto y Hacienda, los presidentes y vicepresidentes de las comisiones de Defensa Nacional, y de Relaciones Exteriores de la Honorable Cámara de Diputados y del Senado de la Nación, por el presidente y vicepresidente de la Comisión Bicameral Revisora de Cuentas y por el presidente, vicepresidentes y secretarios de la Comisión Bicameral de Fiscalización de los Organos y Actividades de Seguridad Interior e Inteligencia o en su defecto de toda otra u otras comisiones legislativas relativas a inteligencia y/o a seguridad interior que pudiera constituirse en el futuro.

Art. 5º — Los presidentes y vicepresidentes primero de cada Cámara podrán participar en la comisión aludida en el artículo 4º.

Art. 6º — La comisión aludida en el artículo 4º se constituirá automáticamente a los quince días hábiles luego del ingreso a la Honorable Cámara de Diputados de la Nación del proyecto de ley de presupuesto nacional o al Senado de la Nación luego del ingreso de la cuenta de inversión.

La misma se podrá disolver una vez que los asuntos sometidos a su dictamen hayan obtenido resolución definitiva por el Congreso.

Art. 7º — A los efectos de asegurar un adecuado trámite de la información, la comisión especial podrá reunirse todas las veces que sean necesarias hasta emitir dictamen.

Los montos de las asignaciones presupuestarias aprobadas o de los gastos ejecutados aceptados en dictamen de la comisión, no así su detalle, tendrán carácter público y serán remitidos para su consideración final en las cámaras legislativas, siguiendo los procedimientos habituales.

Art. 8º — Todo informe escrito que, en el ejercicio de las atribuciones surgidas de la presente ley, sea producido por la comisión especial tendrá en principio clasificación de seguridad, debiendo los originales quedar archivados en el Congreso de la Nación teniendo en cuenta para ello lo estipulado en el artículo 3º, y pudiendo ser remitida copia de los mismos al Poder Ejecutivo nacional como anexo con clasificación de seguridad, acompañando al texto sancionado de la ley de presupuesto o de la cuenta de inversión aprobada. La comisión podrá disponer se le otorgue carácter público a un informe en todo o en parte.

Art. 9º — Sin perjuicio de la aplicación de lo dispuesto en el Código Penal de la Nación Argentina por parte de autoridad judicial competente, la divulgación de información con clasificación de seguridad por miembro, funcionario o empleado del Congreso de la Nación, según corresponda, los hará pasibles de acciones administrativas pertinentes o de lo dispuesto en los artículos 58, 61 y 62 de la Constitución Nacional.

Lo expresado en el párrafo anterior no es aplicable en caso que el Congreso disponga conferirle carácter público a la información.

Art. 10. — La comisión podrá dictarse su propio reglamento interno.

Art. 11. — Ningún aspecto contenido en la presente ley debe ser interpretado en modo alguno restringiendo o prohibiendo las competencias y facultades de cualquier comisión del Congreso de la Nación respecto de las materias que son motivo de la presente.

12. — Queda derogada toda norma o todo aspecto contenido en norma de carácter público, reservado y/o secreto, publicada o no publicada que se oponga a la presente ley.

Art. 13. — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

FUNDAMENTOS

Señor presidente:

Si algo ha atraído la curiosidad de la opinión pública en forma recurrente es aquello amparado por el manto de lo secreto. Desde 1983 ha crecido significativamente la avidez de la sociedad por conocer los variados aspectos que hacen al funcionamiento del Estado y los gobiernos. La transparencia como opuesto a lo "reservado" hoy resulta ser un reclamo de la sociedad para coadyuvar al freno de la corrupción o malversación.

Y dentro de este escenario lo secreto juega, debido a la índole de su condición, el papel de una "tierra de nadie". En términos más ajustados a la realidad, aparece como un territorio exclusivo de los funcionarios de turno y, hasta en ciertos casos y frente a determinadas circunstancias, de funcionarios públicos de carrera que conviven con las llamadas "zonas grises" del Estado.

Las esferas del secreto en el Estado

El secreto se manifiesta en tres esferas principales. La distinción de éstas resulta necesaria para así clarificar las acciones legislativas que pueden emprenderse en este particular tema.

La primera esfera es la normativa. En ella se incluyen todas las leyes, decretos, leyes, decretos y otras normas, así como también toda otra documentación originada en el gobierno que tenga un carácter secreto o reservado.

La controversia en torno a la existencia de las leyes secretas o reservadas queda claramente expuesta en las palabras del jurista argentino Néstor P. Sagiés cuando dice que "La Argentina tiene así el discutible privilegio de pertenecer al club legislativo más curioso del mundo: el de países con leyes secretas. Muy pocos, en rigor de verdad, se animan hoy a inscribirse en él". (Las leyes secretas, en "La Nación", 5 de septiembre de 1985, página 9.) Dentro de su visión, Sagiés asume que "es evidente que las leyes secretas son un tema de derecho-ficción", y que "...para darles algún andamiaje y apariencia de legitimidad, parte de la doctrina argentina ha puesto en marcha institutos a su vez anómalos y siblínos, como las sesiones secretas, las promulgaciones secretas, la ejecución secreta de la ley, la exención de revisión de constitucionalidad, el libro de leyes secretas... una verdadera pesadilla jurídica en definitiva".

A modo de ejemplo pueden mencionarse algunas normas:

— La ley "S" 18.302, referida precisamente a los gastos reservados, que a su vez se vincula con el decreto ley "S" 5.315 del 22 de marzo de 1956.

— La ley "S" 19.373 que contiene disposiciones que rigen al personal civil de la SIDE y la ley "S" 20.185/73, sancionada y promulgada el 28 de febrero de 1973 durante el gobierno del general Lanusse y que contiene misión, funciones y otros aspectos relativos al mismo organismo.

— La ley "S" 22.122/79 que autoriza la existencia de una sociedad del Estado, cuyo estatuto fue aprobado por el decreto presidencial 555/82.

También resulta de interés saber que entre diciembre de 1973 y diciembre de 1983, por ejemplo, el número de leyes reservadas y secretas fue de treinta y cinco (35); corresponde aclarar que en el período señalado, la primera ley de tales características data de julio de 1976.

La segunda esfera a distinguir es conocida corrientemente con el nombre de "gastos reservados". Los mismos abarcan las partidas que año a año se incorporan como tales al presupuesto nacional aunque su detalle y destino no es conocido por los legisladores. La ya mencionada ley "S" 18.302 da el sustento a esta práctica habitual. Por el hecho de serlo, no significa que constituya de por sí una práctica democrática y republicana ya que limita en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales a uno de los tres poderes constitutivos del gobierno, el Poder Legislativo.

La tercera esfera corresponde a las actividades —y estructuras— que desde el Estado se desarrollan reservadamente o en secreto. Aquí cabe distinguir fundamentalmente dos grupos. Las llevadas a cabo por los órganos y organismos de inteligencia —ya sea tanto civil como militar— y de seguridad, constituyen uno de los grupos de actividades. El otro grupo incluye a otro tipo de actividades que se llevan a cabo dentro del Estado. En este último caso pueden mencionarse las de carácter técnico (por ejemplo, el plan nuclear, etcétera) y las de carácter político. Estas últimas resultan difíciles de caracterizar ya que dependen fundamentalmente de los principios éticos de los responsables del gobierno, y responden a intereses coyunturales, los cuales pueden ser legítimos o ilegítimos.

Como puede observarse, el terreno de lo secreto es esencialmente resbaladizo, yendo desde lo aceptable hasta lo repudiable, desde el apego a la ley hasta el argumento de la razón de Estado en donde puede ocurrir la consumación de delitos.

¿En dónde se encuentra el límite? ¿quién se encuentra habilitado para establecerlo? a su vez, ¿quién y cómo se ejerce la fiscalización?

Cabe consignar que este análisis se hace sin recurrir a un revisionismo de la historia argentina en donde los gobiernos de facto, en especial el iniciado en 1976, hicieron uso de ese recurso en una forma que le ha hecho merecedor de sanciones jurídicas, políticas y sociales. A su vez las esferas descritas hoy se hallan en plena vigencia.