

DISMINUCIÓN DE LA EDAD DE IMPUTABILIDAD PENAL DE NIÑOS Y NIÑAS.

EL ETERNO RETORNO

Rolando E. Gialdino

No hay causa que merezca más alta prioridad que la protección y el desarrollo del niño, de quien dependen la supervivencia, la estabilidad y el progreso de todas las naciones y, de hecho, de la civilización humana (Plan de Acción de la Cumbre Mundial a favor de la Infancia, 30 de septiembre de 1990).

A. Con una frecuencia que semeja a la de ciertas catástrofes de la naturaleza, nuevamente azota al universo de los niños la tormenta de la reducción de la edad mínima de imputabilidad penal ¹. La mano de la legalidad democrática reduciría a 13 años lo que la garra de la última dictadura puso en 16 (art. 1, ley 22.278, de 1980, según ley 22.803, de 1983) ². Parece, la antedicha, una frase escrita para el presente. Pero no, es de 2009 ³. Ocurre, eso sí, que hoy amenaza una renovada borrasca de paralela intensidad, que apareja una remozada y nada menor “evolución reaccionaria” ⁴, desatadas por el Poder Ejecutivo nacional ⁵. ¿Qué agregar, entonces?

B. Descartemos, por lo pronto, la tan difundida prédica en punto a un acentuado crecimiento del número de delitos graves cometidos por niños entre 13 y 16 años.

¹ Corresponde al Estado “a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales” (Convención sobre los Derechos del Niño [Convención Niño], art. 43).

² “[...] a partir de la incorporación de la [Convención Niño] a nuestro sistema normativo, la necesidad de limitar la responsabilidad penal respecto de una determinada franja etaria forma parte del programa de nuestra Constitución en la materia” (Corte Suprema de Justicia de la Nación [Corte S.J.N.], *H., A. O. s/ infracción ley 23.737*, Fallos 344:1509, § 10 —2021—)

³ GIALDINO, Rolando E., “La edad de imputabilidad penal del niño y la ‘evolución reaccionaria’”, en diario *Página 12*, 26/4/2009, <https://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/subnotas/123922-39594-2009-04-26.html> (rec. 2/8/2024). Ya para 2007 nos habíamos expresado críticamente sobre proyectos análogos en: diario *Clarín*, “Los derechos del niño, por encima de las leyes penales”, 31/7/2007. <http://edant.clarin.com/diario/2007/07/31/opinion/o-02915.htm>.

⁴ La expresión entrecomillada la hemos tomado del eminente GOMES CANOTILHO, José Joaquim, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Coimbra, Almedina, 40. ed., p. 469.

⁵ *Vide* Mensaje N° 46/2024 (*Mensaje*) y Proyecto de Ley (*Proyecto*) enviados a la Cámara de Diputados de la Nación por el Poder Ejecutivo nacional (julio/2024), suscriptos por el Presidente Javier Milei, el Jefe de Gabinete Guillermo Francos, y los ministros Patricia Bullrich y Mariano Cúneo Libarona (<https://www4.hcdn.gob.ar/dependencias/dsecretaria/Periodo2024/PDF2024/TP2024/0010-PE-2024.pdf>, rec. 1/8/2024).

Observamos, no sin sorpresa, que el propio *Mensaje* se ocupa de desmentir categóricamente tamaña inexactitud, cuando nos recuerda que la Base General de Datos de Niños, Niñas y Adolescentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Corte SJN) indica que, respecto del aumento de las “intervenciones judiciales en adolescentes” en los últimos cuatro años, “[l]a mayoría de los delitos fueron cometidos por adolescentes que, al momento del hecho, tenían entre DIECISÉIS (16) y DIECIOCHO (18) años”. Y subrayemos que, aun cuando esto último no fuese así, la comunidad científica y académica viene rechazando sistemáticamente la baja de edad en cuestión, dada su “inconsistencia teórica, su distancia con los estándares internacionales y su ineficacia político criminal”⁶.

C. La justicia penal es, en nuestros días, más vulnerable a los cambios de ánimo del público y a la reacción política, al tiempo que la política criminal, en otro quiebre con el pasado, ha dejado de pertenecer a los expertos profesionales y se ha convertido en una prominente cuestión de las instancias electorales. El proceso de elaboración de políticas (*policy-making process*) se ha vuelto profundamente politizado y populista (*politicized and populist*)⁷. En la presente era moderna tardía –acota A. Ashworth– los derechos constitucionales no están siempre en un pedestal y tienden, a veces, a caer en las arremolinadas aguas de la política, en una lucha contra las demandas de mayor seguridad y otras manifestaciones de lo que se ha dado en llamar el “riesgo social”⁸. Añadamos que los medios de comunicación juegan un papel muy importante y tienen una gran responsabilidad: de ellos depende informar rectamente y no contribuir a crear alarma o pánico social cuando se dan noticias de hechos delictivos. Están en juego la vida y la

⁶ BARBIROTTA, Pablo (Juez Penal de Niños y Adolescentes de Paraná, Entre Ríos). diario *Perfil*, 12/1/2019.

⁷ GARLAND, David, *The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society*, Oxford University Press, 2003, ps. 172 y 13. “La inseguridad urbana se fue transformando así en un objeto de intercambio político, una ‘mercancía política’, a través de la cual se buscaba la producción de consenso político y en el límite, electoral. Se trata de un nuevo tipo de ‘politización’ –de una materia ya reconocida desde los más variados puntos de vista como ‘política’. Tal vez se podría pensar más bien como una ‘electoralización’. Las medidas destinadas a enfrentar la inseguridad urbana –en el centro de las demandas de los ciudadanos– se instalaron como un elemento fundamental en el ‘hacer política’. Y especialmente en las campañas electorales, uno de los territorios privilegiados en el cual los actores políticos se jugaban la posibilidad de transformarse en ‘Príncipe’ o seguir siéndolo” (Sozzo, Máximo E., “Populismo punitivo, proyecto normalizador y ‘prisión-depósito’ en Argentina”, en *Sistema Penal & Violência*, 2009, n° 1, p. 42 y sus citas).

⁸ ASHWORTH, Andrew, “Four Threats to the Presumption of Innocence”, en *South African Law Journal*, 2006, n° 1, p. 63. “La implementación de la política de seguridad ciudadana debe realizarse teniendo en cuenta el derecho a las garantías procesales y a la protección judicial” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos [Comisión IDH], *Informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos*, 2009, recomendaciones, p. 109, § 16).

dignidad de las personas, que no pueden convertirse en casos publicitarios, a menudo incluso morbosos, condenando a los presuntos culpables al descrédito social antes de ser juzgados o forzando a las víctimas, con fines sensacionalistas, a revivir públicamente el dolor sufrido⁹. En asunto suficientemente esclarecido el relativo a los patrones lingüísticos por los que los menores se construyen en los textos mediáticos y cómo esas representaciones se relacionan con discursos específicos que pueden servir para fijar una asociación conceptual de la adolescencia con la criminalidad en la mente de los lectores, y en la de los niños y niñas, y reforzar los argumentos políticos a favor de reducir la edad de responsabilidad penal¹⁰.

Nos preguntamos, además, tal como lo hace Claire McDiarmid: ¿si se puede ayudar a un joven a asumir la responsabilidad de sus acciones, expresar remordimiento, enmendar y avanzar y alejarse de un hecho ilícito, qué se pierde si esta responsabilidad no es penal sino “solo” moral o se emplaza dentro de otro sistema de reglas como el de la escuela? Por supuesto, agrega, hay respuestas muy obvias al interrogante anterior en una sociedad donde intereses y partidos políticos en competencia se han involucrado en una “carrera armamentista” (*arms race*) en torno de la política sobre la justicia juvenil¹¹. Puntualicemos que, en general, existe una estrecha relación entre el concepto de responsabilidad que dimana del comportamiento delictivo o criminal y otros derechos y responsabilidades sociales (como el estado civil, la mayoría de edad a efectos civiles, etc.), según nos lo dice el comentario al art. 4.1 de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (*Reglas de Beijing*)¹².

D. Empero, al margen de las mentadas inconsistencia e ineficacia, lo cierto es que, en lo concerniente a la también referida distancia (*supra* B), el *Proyecto* se da de bruces

⁹ *Carta del Santo Padre Francisco a los participantes del XIX Congreso Internacional de la Asociación Internacional de Derecho Penal y del III Congreso de la Asociación Latinoamericana de Derecho Penal y Criminología*, 30/5/2014.

¹⁰ Vide JULIOS-COSTA, María, “The Age of Crime –A Cognitive-Linguistic Critical Discourse Study of Media Representations and Semantic Framings of Youth Offenders in the Uruguayan Media”, en *Lancaster E-Prints*, 2017.

¹¹ “An Age of Complexity: Children and Criminal Responsibility in Law”, en *Youth Justice*, 2013, 13-2, p. 113.

¹² El citado art. 4 expresa: “[e]n los sistemas jurídicos que reconozcan el concepto de mayoría de edad penal con respecto a los menores, su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual”. Estas Reglas fueron adoptadas por la Asamblea General, ONU, en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.

con el bloque de constitucionalidad federal. Veamos. Es evidente que respecto de las niñas y niños, vale decir, de todo ser humano menor de dieciocho años de edad, es manda constitucional dirigida al Congreso de la Nación la de legislar en el sentido de consagrar una “tutela preferente” a dichas personas, principio que, además, recibe reconocimiento expreso en un conjunto de instrumentos internacionales con jerarquía constitucional, conforme el art. 75.22, Constitución Nacional (CN). En efecto, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que los niños tienen derecho a “medidas especiales de protección”. Con miras a ese cuidado, la Convención Niño consagra la noción del “interés superior del niño”, como un principio rector de la normativa particular y como una consideración primordial en la adopción de las medidas que deban ser tomadas por el legislador, desde luego, pero también por los tribunales y las autoridades administrativas, “proporcionando un parámetro objetivo que permite resolver cuestiones en las que están comprometidos los menores atendiendo a aquella solución que les resulte de mayor beneficio (arts. 3° de la referida Convención y 3° de la ley 26.061, y Fallos: 342:459, considerando 14 y voto del juez Rosatti, considerando 12)”¹³. Recuérdese, a la par, el art. 75.23, CN, que está “dirigid[o] específicamente al legislador federal”¹⁴. En estas condiciones, si algo es válido concluir es que resulta absolutamente imposible colegir que el Congreso, mediante la reforma en juego, atenderá al interés superior del niño; si algo se impone es, con certeza, lo opuesto. Tiene dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) que, para “asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia del interés superior del niño, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que éste requiere ‘cuidados especiales’, y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir ‘medidas especiales de protección’. En ambos casos, la necesidad de adoptar esas medidas o cuidados proviene de la situación específica en la que

¹³ Corte SJN, *Defensoría de Menores e Incapaces n° 6 y otros c. Colegio Mallinckrodt Hermanas de la Caridad Cristiana Hijas de la Bienaventurada Virgen María s/ amparo*, Fallos 343:1805, voto de los jueces Maqueda y Rosatti, §§ 9/10 —2020—. “La Convención sobre los Derechos del Niño es de aplicación obligatoria en las condiciones de su vigencia, en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que se adopte respecto de las personas hasta los dieciocho años de edad. Las niñas, niños o adolescentes tienen derecho a ser oídos y atendidos cualquiera sea la forma en que se manifiesten, en todos los ámbitos” (ley 26.061, art. 2).

¹⁴ Corte SJN, *Q. C., S. Y. c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo*, Fallos 335:452, § 8 —2012—. “Corresponde al Congreso [...] legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños [...]” (CN, art. 75.23).

se encuentran los niños, tomando en cuenta su debilidad, inmadurez o inexperiencia”¹⁵. El citado art. 19 convencional, precisa la Corte SJN, “debe entenderse como ‘un derecho adicional, complementario, que el tratado establece para seres que por su desarrollo físico y emocional necesitan de protección especial’”¹⁶.

E. Otro obstáculo constitucional no menos insalvable, que se comunica con el precedente, es interpuesto por el “principio de progresividad” que, en una de sus manifestaciones, invalida, como regla, toda medida estatal “regresiva”, *i.e.*, que disminuya el grado de protección que un derecho humano hubiese alcanzado en el orden interno¹⁷. Se trata, no solo de un “principio arquitectónico del Derecho Internacional de los Derechos Humanos sino también [de] una regla que emerge de las disposiciones de nuestro propio texto constitucional en la materia”¹⁸. En este contexto, se vuelve más que oportuno, forzoso, memorar las muy recientes conclusiones que el Comité de los Derechos del Niño (Comité Niño) le dirigió al Estado Plurinacional de Bolivia, cuando se mostró “seriamente preocupado” por “el *retroceso* que implica la reducción de la edad de responsabilidad penal de 16 a 14 años, en virtud de la modificación del artículo 5 del Código Penal”, y lo exhortó a considerar la “posibilidad de revisar la ley” y a abordar “las *consecuencias negativas* que tiene para los niños en el disfrute de sus derechos”¹⁹. De igual modo el Comité Niño puso de manifiesto su inquietud acerca de Colombia, por “[I]as propuestas legislativas *regresivas*

¹⁵ *Condición jurídica y derechos humanos del niño*. Opinión Consultiva OC-17/02, 28/8/2002. Serie A N° 17, § 60. “[...] de conformidad con el artículo 19 de la Convención Americana, el Estado debe asumir una posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas o cuidados especiales orientados en el principio del interés superior del niño. Asimismo, el Estado tiene el deber de adoptar todas las medidas positivas para asegurar la plena vigencia de los derechos del niño. En tal sentido, debe prestar especial atención a las necesidades y a los derechos de los niños, en consideración a su condición particular de vulnerabilidad. La obligación de proteger el interés superior de los niños existe para el Estado durante cualquier procedimiento en el cual estén involucrados. Por otra parte, las ‘medidas de protección’ a que alude el artículo 19 de la Convención Americana incluyen las referentes a la no discriminación, a la prohibición de la tortura y a las condiciones que deben observarse en casos de privación de la libertad de niños. Finalmente, la detención de menores debe ser excepcional y por el período más breve posible” (ídem, *Familia Barrios vs. Venezuela*, fondo, reparaciones y costas, 24/11/2011, Serie C N° 237, § 55).

¹⁶ *García Méndez, Emilio y Musa, Laura Cristina s/ causa N° 7537*, Fallos 331:2691, § 3 y sus citas jurisprudenciales —2008—.

¹⁷ *Vide en general*: GIALDINO, Rolando E., *Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Principios, Fuentes, Interpretación y Obligaciones*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2013, p. 97 y ss., reimpresso en 2014.

¹⁸ Corte SJN, *Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores c. Poder Ejecutivo Nacional y otro s/ acción de amparo*, Fallos 338:1347, § 6 y sus citas —2015—.

¹⁹ *Observaciones finales: Bolivia*, 2023, CRC/C/BOL/CO/5-6, §§ 47 y 48, *itálicas agregadas*. “El Comité está profundamente preocupado por las medidas actuales para reducir la edad mínima de responsabilidad penal [de 15 años]” (Comité Niño, *Concluding observations: Sweden*, 2023, CRC/C/SWE/CO/6-7, § 44).

de reducir la edad de responsabilidad penal, aumentar las sanciones y ampliar la lista de delitos por los que se puede privar de libertad a los niños”, al paso que le reclamó que “[a]juste las posibles reformas legislativas de la justicia juvenil a la Convención y a las normas internacionales”²⁰. Desde luego, este órgano “encomia a los Estados partes que tienen una edad mínima de responsabilidad penal más elevada, por ejemplo 15 o 16 años, e insta a los Estados partes a que *no la reduzcan en ninguna circunstancia*, de conformidad con el artículo 41 de la Convención”²¹. Las censuras prosiguen²². Y lo hacen en términos asaz concluyentes: el Comité “insta al Estado parte a que [...] fije los 16 años como límite de edad por debajo del cual los niños y niñas no puedan ser considerados responsables en virtud del derecho penal, sin excepciones”²³. Tengamos presente, en este encuadre, dos elementos decisivos: a. la imperiosa necesidad de “tomar en consideración el *corpus iuris* elaborado por los comités de derechos humanos de la ONU que actúan, bueno es acentuarlo, en las condiciones de vigencia de los tratados [...] —por recordar los términos del art. 75.22, segundo párrafo, CN— y, por ende, resultan intérpretes autorizados de dichos instrumentos en el plano internacional”²⁴, y b. la “fuerte presunción” contraria a que las medidas regresivas sean compatibles con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales²⁵.

²⁰ *Observaciones finales: Colombia*, 2015, CRC/C/COL/CO/4-5, §§ 66.a y 67.a. itálica agregada, El Comité Niño recomienda al Estado que “adopte las medidas adecuadas para garantizar que las obligaciones fundamentales mínimas e inmediatas relativas a los derechos de los niños no se vean comprometidas por ningún tipo de medida regresiva, ni siquiera en tiempos de crisis económica” (Comité Niño, *Observaciones finales: Ecuador*, 2017, CRC/C/ECU/CO/5-6, § 10.e).

²¹ *Observación general n° 24 relativa a los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil*, 2019, § 22, itálicas agregadas. Este instrumento fue tenido en cuenta por la Corte SJN, v.gr., en *H., A. O. s/ infracción ley 23.737*, cit., § 10.

²² “Inquietan al Comité: a) La prevalencia de medidas de privación de libertad en los centros de rehabilitación para mayores de 12 años en el caso de delitos graves, y para mayores de 14 años en el caso de otros delitos, como medida socioeducativa para los niños en conflicto con la ley, y el aumento de la condena máxima de privación de libertad de 4 a 8 años”, y recomienda al Estado parte que: “a) Aumente la edad mínima legal para la aplicación de las medidas de privación de libertad” (Comité Niño. *Observaciones finales: Ecuador*, cit., §§ 43.a y 44.a).

²³ Comité Niño, *Observaciones finales: Azerbaiyán*, 2023, CRC/C/AZE/CO/5-6, § 44.b.

²⁴ Corte SJN, *Pellicori*, Fallos 334:1387, § 5, su cita y otros —2011—. El Comité Niño, “órgano de vigilancia del tratado cuyas pautas han servido de guía a esta Corte en diversas oportunidades anteriores [...]” (idem, *H., A. O. s/ infracción ley 23.737*, cit., § 10, citas omitidas).

²⁵ Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, *Observación general: 13* (derecho a la educación) § 45; *14* (derecho a la salud), § 32; *15* (derecho al agua), § 19; *18* (derecho al trabajo), § 34; 19 (derecho a la seguridad social). Corte SJN, *Asociación de Trabajadores del Estado s/acción de inconstitucionalidad*, Fallos 336:672, § 9 y sus citas —2013—).

Resaltemos, en paralelo, los criterios coincidentes de la Comisión IDH, en cuanto “advierde que la adopción de medidas regresivas a través de las cuales se limite el goce de los derechos de los niños, constituye una violación a los estándares establecidos por el sistema interamericano de derechos humanos e insta a los Estados a abstenerse de aprobar legislación contraria a los estándares sobre la materia”. Previamente, había señalado como ejemplo el caso de Panamá, “donde a finales del 2010 el Estado aprobó una reforma legal a su sistema de justicia juvenil que, entre otras cuestiones, disminuyó la edad mínima para responsabilizar a los niños, niñas y adolescentes ante el sistema de justicia juvenil de 14 a 12 años”²⁶. Si algún compromiso está sobre la mesa, para este órgano regional, es que dicha edad “deberá ser elevada progresivamente por los Estados”²⁷ hacia una “más cercana a los 18 años de edad”, y, reitera, “[u]na vez elevada, garantizar que no sea disminuida en concordancia con el principio de no regresividad”²⁸.

F. Retomando el *Mensaje*, admitámoslo, *transeat* mediante, en la medida en que afirma que “la reducción de la criminalidad juvenil es fundamental para el desarrollo sostenible y la cohesión social de la Nación”, y que “[u]na alta incidencia de delitos cometidos por adolescentes puede tener un impacto negativo en diversos aspectos de la vida social y económica, e incidir negativamente en la calidad de vida de las personas que conforman la población de la Nación”. Mas, aun hecha esa concesión, resta en pie que la iniciativa del Poder Ejecutivo marra el enfoque para determinar la edad mínima de responsabilidad penal, el cual, debe estar “centrado en los niños en lugar de [...] en el delito”²⁹.

G. Dejemos constancia, a todo evento, que para el Comité Niño las prácticas que permiten la aplicación de una edad mínima de responsabilidad penal inferior en los casos en que, p.ej., se acusa al niño de haber cometido un delito grave, suelen “responder a la presión de la opinión pública y no se basan en una comprensión racional del desarrollo del

²⁶ *Justicia juvenil y derechos humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 78, 2011, p. 45, §§ 144 y 143, asimismo: ps. 14/15, § 50; 43/44, § 144, y 44/45, § 141. La Comisión IDH “expresa su preocupación concerniente a que las prácticas de algunos Estados hayan tenido como resultado la supresión o disminución de garantías procesales, la disminución de la edad mínima de responsabilidad ante el sistema de justicia juvenil y el aumento de penas” (ídem, p. xi, § 8, itálicas agregadas; asimismo: p. 3, § 8). Estas medidas e iniciativas “son contrarias a los estándares internacionales sobre la materia y al principio de regresividad” (ídem, p. 14, § 50).

²⁷ Ídem, recomendaciones generales, p. 167, § 4.

²⁸ Ídem, recomendaciones específicas, p. 168, § 12.a.

²⁹ *Observaciones finales: Azerbaiyán*, 2023, cit., § 44.b.

niño”. De ahí que haya recomendado “encarecidamente” a los Estados parte que “supriman esos enfoques y fijen una edad estándar por debajo de la cual los niños no puedan ser considerados responsables en el derecho penal, sin excepción”³⁰. Asimismo, tampoco podrá considerarse para efectos de reincidencia dentro del sistema de justicia juvenil conductas de niños menores de la edad mínima de responsabilidad o de imputabilidad ante dicho sistema³¹.

I. En este orden de ideas, vienen a cuento diversas indicaciones dirigidas a nuestro país. Por un lado, provenientes de la Corte IDH: a fin de cumplir con las obligaciones estatales en materia de justicia penal juvenil, “los Estados deben contar con un marco legal y políticas públicas adecuados que se ajusten a los estándares internacionales señalados anteriormente [...], y que implementen un conjunto de medidas destinadas a la prevención de la delincuencia juvenil a través de programas y servicios que favorezcan el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes. En este sentido, los Estados deberán, entre otros, difundir los estándares internacionales sobre los derechos del niño y brindar apoyo a los niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad, así como a sus familias”³². Por el otro, dictadas por la Corte SJNI: no prescindir de un estudio que se haga cargo, seria y sinceramente, del “incuestionable dato óptico”, de la “observación elemental”, “verificable en la experiencia común y corriente de la vida familiar y escolar”, por emplear términos del fallo *Maldonado*, sobre el grado de “inmadurez emocional o afectiva universalmente reconocida como producto necesario de su etapa vital evolutiva” de los niños de 13, futuros beneficiarios, acotaríamos no sin ironía, de la reforma propuesta y de la protección que les brindarán las sanciones que reciban y los acomodados lugares de su cumplimiento³³. Es preocupante, al respecto, que si bien cita este precedente, el *Mensaje* haya omitido la lectura, *inter alia*, de los pasajes que acabamos de recordar.

³⁰ *Observación general n° 24 relativa a los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil*, cit., § 25; en sentido concorde: Comisión IDH, *Justicia juvenil...*, cit., p. 15, § 52; se recomienda a los Estados “prohibir la utilización de rangos de edades o ‘dos edades mínimas’ en consideración de la gravedad de las infracciones o de las circunstancias personales [del] supuesto infractor” (ídem, recomendaciones específicas, p. 168, § 12.b).

³¹ Comisión IDH, *Justicia juvenil...*, cit., p. 61, § 217.

³² *Mendoza y otros vs. Argentina*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, 14/5/2013, Serie C N° 260, § 150. “[L]os jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana” (Corte IDH, *Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina*, fondo y reparaciones, 1/9/2020, Serie C N° 411, § 100, entre muchos otros).

³³ Corte SJNI, *Maldonado, Daniel Enrique y otro*, Fallos: 328:4343, §§ 37 y 40 —2005—.

J. Total: en lugar de pretender reformar aquello a lo que no son llamadas y les está prohibido, las autoridades deberían concentrarse en aquello a lo que sí son convocadas, y hacerlo perentoriamente. Por ende, es su deber asumir que los dos últimos órganos citados, Corte IDH³⁴ y Corte SJN³⁵, a los que se suma el Comité Niño, tanto en su faz contenciosa³⁶ cuanto en el examen de los informes periódicos del Estado³⁷, tienen comprobado y juzgado, desde hace ya largo tiempo, los numerosos menoscabos que irroga la ley 22.278 a los derechos y libertades de los niños y niñas en el terreno penal y, por consiguiente, han exhortado a su reforma. Así también lo reconoce el *Mensaje* al memorar que el *Proyecto* ha tomado en consideración *Mendoza y Maldonado*. Claro está que, ninguna de esas variadas censuras, se enderezó hacia la edad de imputabilidad, al menos en el sentido de su reducción. Lo opuesto sí, emerge de modo absolutamente transparente y terminante: “reiterando sus recomendaciones anteriores y remitiéndose a su observación general núm. 10 (2007) sobre los derechos del niño en la justicia de menores, el Comité recomienda al Estado parte que: a) Apruebe una ley general de justicia juvenil compatible con la Convención y las normas internacionales en materia de justicia juvenil [...] que no incluya disposiciones que puedan endurecer las penas o *reducir la edad de responsabilidad penal*”³⁸. Claro como el agua... clara, diría el poeta. Queda fuera de nuestro presente objeto de estudio, por cierto, esclarecer hasta qué punto, si alguno, el *Proyecto* satisface los requerimientos de reforma que plantean las aludidas objeciones.

K. La forma en que una sociedad aborda la delincuencia da testimonio de la visión de la persona humana y del mundo en el que se basa. ¿Qué nos dicen nuestros niños a través de la delincuencia? y ¿qué queremos responderles? Estas preguntas son las que hoy

³⁴ *Mendoza y otros vs. Argentina*, cit., esp. §§ 293/298,

³⁵ “[...] cabe requerir al Poder Legislativo que en un plazo razonable adecue, en lo pertinente, la legislación penal juvenil a los estándares mínimos que surgen de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos incorporados a la Constitución Nacional (artículo 75, inc. 22, segundo párrafo) y a los términos ordenados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia dictada en el caso ‘Mendoza’” (*A., C. J. s/ homicidio en ocasión de robo, portación ilegal de arma de fuego de uso civil*, Fallos 340:1450, § 9—2017—). Asimismo *Maldonado*, cit.

³⁶ “[...] el Comité recomienda al Estado parte: a) Derogue la Ley 22.278, relativa al régimen penal de la minoridad, y apruebe una nueva ley compatible con la Convención, y las normas internacionales en materia de justicia juvenil, en los términos expuestos en el presente dictamen y en la observación general núm. 24 [...]” (*D. E. P. c. Argentina*, comunicación n° 89/2019, 19/9/2023, § 8.a).

³⁷ “El Comité recomienda al Estado parte que [...] a) Derogue la Ley N° 22278, relativa al régimen penal de la minoridad, y apruebe una nueva ley compatible con la Convención y las normas internacionales en materia de justicia juvenil [...]” (*Observaciones finales: Argentina*, 2010, CRC/C/ARG/CO/3-4, § 8.a); *vide* el texto correspondiente a la nota siguiente.

³⁸ Comité Niño, *Observaciones finales: Argentina*, 2018, CRC/C/ARG/CO/5-6, § 44.a. itálicas agregadas.

parece esencial abordar de manera responsable. Los jóvenes esperan de nosotros respuestas creíbles. A falta de estas, tendremos la delincuencia que merecemos ³⁹.

“En todas las personas convive la capacidad de hacer mucho bien con la posibilidad de causar tanto mal, aunque uno lo quiera evitar (cf. *Rm* 7,18-19). Para prevenir este flagelo, no basta tener leyes justas, es necesario construir personas responsables y capaces de ponerlas en práctica. Una sociedad que se rige solamente por las reglas del mercado y crea falsas expectativas y necesidades superfluas, descarta a los que no están a la altura e impide que los lentos, los débiles o los menos dotados se abran camino en la vida (cf. *Evangelii Gaudium*, 209)” ⁴⁰.

³⁹ MOREAU, Thierry; “Belgique / La Responsabilité pénale du mineur en Droit Belge”, en *Revue internationale de droit pénal*, 2004, vol. 75, 1, p. 200.

⁴⁰ *Carta del Santo Padre Francisco...*, cit.