

INSTRUCCIÓN GENERAL Nº 14

Corrientes, 15 de Diciembre de 2004.

VISTO:

Las irregularidades que se advierten a diario en la tramitación de causas judiciales que involucran a menores de edad en situación de riesgo, en el carácter de víctimas o cuando se encuentran en conflicto con la ley penal.

CONSIDERANDO:

Que la mayoría de tales irregularidades se refieren a la falta de intervención de los Funcionarios del Ministerio Público en aquellos actos procesales en los que, conforme las leyes, los tratados internacionales, y las normas constitucionales vigentes, tal intervención resulta obligatoria, bajo pena de nulidad, por violación de la garantía del debido proceso o porque tal omisión impide el acceso a la jurisdicción de los menores de edad.

Que otras están referidas lisa y llanamente a la falta de aplicación de normas expresas de las leyes de fondo referidas a menores y de los Códigos de Procedimiento que regulan la intervención de estos en procesos judiciales o extrajudiciales que puedan tener incidencia en la persona o el patrimonio de los mismos.

Que otras están referidas a la frecuente e indiscriminada institucionalización de menores, aun cuando la Nación Argentina, a través de la aprobación y ratificación de la Convención de los Derechos del Niño se ha obligado ante la Comunidad Internacional a que los Jueces y Funcionarios Públicos recurrirán excepcionalmente a la institucionalización de menores como medida extrema (arts. 9, 20 y 37).

Por ello en los términos de los arts. 10, 11, 15 y 16 del Decreto Ley 21/00.

RESUELVO:

1º) INSTRUIR A LOS FUNCIONARIOS DEL MINISTERIO PUBLICO EN ESTOS TERMINOS: los Defensores, Asesores y Fiscales deberán articular los recursos que las leyes procesales autorizan en los casos en que no se observe el siguiente procedimiento:

- I) En relación a los menores punibles (16 a 18 años), cuya responsabilidad penal ha sido declarada por el Tribunal de Juicio (Art. 442, 2do. párrafo del C.P.P.), éste debe remitir copia de la sentencia al Juez de Menores y en las localidades donde no existe dicho órgano jurisdiccional, deberá hacerlo al Juez de Instrucción y Correccional, por aplicación del art. 439, 2do. párrafo del C.P.P.. Posteriormente, en la oportunidad prevista en el art.4º, 2do. párrafo de la Ley Nº22.278, el Juez de Menores o Juez de Instrucción y Correccional, a falta del primero, resolverá sobre la necesidad de aplicarle o no una sanción. En razón de que tal acto procesal -la determinación de la sanción a aplicar- resulta integrativo de la sentencia, debe estar rodeado de los mismos principios que rigen el juicio: publicidad, inmediación, contradicción y oralidad. Por ello, deben ser convocadas las partes que intervinieron en el juicio; Fiscal de Cámara, Defensor de Cámara -o el defensor particular que

hubiere asistido al menor durante el juicio-, el Asesor de Menores y el menor imputado, quienes serán escuchados por el Juez, previo a decidir, todo ello a fin de garantizar el debido proceso (art. 18 C.N.) (acusación, defensa, prueba y Sentencia). En aquellas localidades que no cuentan con Fiscal de Cámara y Defensor de Cámara, deben actuar en la audiencia de integración de sentencia el Defensor Oficial Penal o el Defensor particular si lo tuviere y el Fiscal de Instrucción en lo Correccional y de Menores.

II) Todos los menores, punibles y no punibles, sometidos a proceso penal o a cualquier otro proceso, tienen derecho a contar con abogado defensor (arts. 12, 37 inc. d) y 40 apart.2 b), apart.II, III y cccts. de la Convención sobre los Derechos del Niño y art. 18 de la C.N.), como lo hiciera saber este Ministerio mediante Oficio al que se adjuntara copia de la resolución dictada en autos caratulados: "DEFENSORA OFICIAL PENAL Nº2 -SUSTITUTA-CAPITAL DRA. ANA BONPLNAD DE BELCASTRO S/REMITE INFORME ART.31 -DCTO. LEY 21/00 (MENORES ALOJADOS EN COMISARIAS)", Expte. Nº 43.855/04. En aquellos casos en que el Tribunal hubiere omitido garantizar tal derecho, el Asesor de Menores y el Defensor Oficial, en su caso, están plenamente facultados a recurrir cualquier decisión o medida impuesta que verse sobre la situación de Menores en el proceso (art.33, 2º párrafo y art. 39 inc. a), b), y d) del Decreto-Ley 21/00).

III) Por ello es conveniente reiterar que: a) Los arts. 12, 37 inc. d) y 40 ap.2b), ap.II, III y cccts. de la Convención de los Derechos del Niño, exigen que los menores de edad cuenten con asistencia técnica letrada y el art. 18 de la Constitución Nacional resulta de aplicación a todos los habitantes de la Nación con prescindencia de la edad con que cuenten. b) Deben tenerse en cuenta además que la ininputabilidad no impide al Juez de Menores la adopción de medidas tutelares o preventivas que pueden afectar derechos de los menores y entre ellos el más importante: la libertad ambulatoria, con la institucionalización que tiene la misma consecuencia que una pena privativa de la libertad (Cof.Art.11-b) Convención de los derechos del Niño -Ley 23849) Conf. Zaffaroni, Eugenio Raúl -Tratado de Derecho Penal -Parte General. de.Ediar Bs.As. 1982).

Toda doctrina nacional es conteste en afirmar que la defensa penal de menores es un imperativo constitucional (Conf. Beloff, Mary A. "La Aplicación Directa de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño en el Ambito Interno" en la obra colectiva "La aplicación de los Tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales"- pag.623) y muchas provincias ya poseen en sus estructuras judiciales la figura del Defensor Oficial Penal de menores (por ejemplo Buenos Aires-Neuquén-etc.) siendo irrenunciable la defensa en sede penal y una garantía constitucional el acceso a la jurisdicción, resulta inadmisiblesu restricción fundada en cuestiones etarias.

Por lo que todo menor de edad, en conflicto con la ley penal, aún no punible, debe contar con asistencia letrada, además de la intervención obligatoria del Asesor de Menores, de conformidad a los

arts. 11-b) 38 inc. b) y 40 ap.2º) b-ap.II, III y ccetes. de la Convención de los Derechos del Niño-Ley 23849 y art.18 de la Constitución Nacional.

IV) Se instruye a todos los funcionarios del Ministerio Público para que en todos los procesos articulen los procedimientos, acciones y/o recursos necesarios para que los menores de edad cuenten con asistencia letrada, dando intervención al Defensor Oficial Penal, en los términos del art. 33,2º párrafo y 39 del Decreto Ley 21/00, en el caso de que no cuenten con Defensor Particular. Ello, con prescindencia de su condición de inimputable, la intervención de los Asesores de Menores y la aplicación de los arts. 441 y 442 del C.P.P.

V) Se instruye a todos los funcionarios del Ministerio Público, especialmente a los Asesores de Menores, cuya intervención resulta obligatoria bajo pena de nulidad en todo proceso judicial y extrajudicial de conformidad al art. 59 del Código Civil y arts. 39 y ccets. del Decreto Ley 21/00, para que articulen todos los recursos y acciones necesarias tendientes a revocar las resoluciones judiciales que dispongan la institucionalización de menores, sin agotar previamente todas las alternativas posibles para evitar la separación del niño de su entorno familiar y del medio al que pertenece (arts. 9, 20 y 37 de la Convención de los Derechos del Niño).

VI) Se recuerda a los Asesores de Menores e Incapaces que de acuerdo a los arts. 39 y 40 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, se encuentran legitimados para estar en juicio, interponer recursos, nulidades, acciones, etc. en representación de los menores de edad, con prescindencia de la intervención de los representantes legales de estos.

2º) Remitir copia de la presente Instrucción a todos los funcionarios del Ministerio Público para su fehaciente notificación y ejecución inmediata.

3º) Remitir copia certificada de esta Instrucción al Superior Tribunal de Justicia, solicitando la amplia difusión de la misma mediante publicación en el próximo Acuerdo, como anexo.

4º) Oficiése.