

Distinción entre menores abandonados y menores delincuentes en la ley 10.903
por Claudia Gabriela Somovilla

Distinction between abandoned minors and criminal minors according to Law
10.903

By Claudia Gabriela Somovilla*

*Es Abogada y Profesora en Ciencias Jurídicas por la Universidad del Salvador). Es Doctoranda de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires y Doctoranda de la Facultad de Historia y Letras de la Universidad del Salvador. Es Profesora Adjunta de Historia del Derecho y de Derecho Romano de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Salvador, Profesora Adjunta de Teoría del Estado y Derecho Político y de Derecho Romano de la Escuela de Ciencias Artes y Técnicas y de Historia del Derecho de la carrera del Abogacía de la Universidad Argentina John Fídgerad Kennedy. Es Secretaria de la Revista Electrónica IUSHISTORIA. Es Miembro del Seminario Permanente de Investigación "Historia e Instituciones del Derecho Romano", Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales Ambrosio L. Goja, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires. Participó en diversos programas de investigación. Es autora de diversos trabajos en el marco de sus especialidades.

RESUMEN: Con la ley 10.903 de 1919 –que modificó el Código Civil Argentino en materia de familia– se convirtió en ley un proyecto de Luis Agote tuitivo de los menores. En su debate y en su texto se distinguen los menores abandonados material y moralmente, de los menores delincuentes.

ABSTRACT: The Law 10.903 of 1919, which modified the family regime in the Argentinean Civil Code, made legal a child protective project of Luis Agote. In the debate of the law and in the text, there is a distinction between, on the one side moral and material abandoned child, and on the other side the criminal child.

PALABRAS CLAVES

Menores – Abandono – Delincuencia

KEY WORDS

Minors – Abandonment – Criminality

SUMARIO: I. Antecedentes y marco general. II. Distinción legislativa entre menores abandonados y menores delincuentes. 1. Menores abandonados. 2. Menores delincuentes. III. Conclusiones.

I. Antecedentes y marco general

Desde fines del siglo XIX se produjo en nuestro país, con la masiva corriente inmigratoria, un incremento poblacional desorganizado que originó la formación de grandes ciudades. La transformación social hizo que el andamiaje institucional y jurídico resultara insuficiente para resolver de modo adecuado la nueva realidad¹. Francisco Bollini, Intendente de la Ciudad de Buenos Aires, encomendó a Emilio Coni –médico y sociólogo– la formación de una comisión destinada a investigar el abandono de menores y a proponer los medios para su prevención, a fin de organizar la asistencia y protección de la infancia.

La integraron Emilio T. Podestá, José Penna, Antonio F. Piñeiro y Eugenio F. Ramirez. Aconsejaron la creación del Patronato y Asistencia de la Infancia, dependiente de la Municipalidad la que, finalmente, no se concretó. Sin embargo, la labor de la comisión Coni dio origen a la creación en 1892 del Patronato de la Infancia².

La Prensa decía en sus páginas que “miles de delincuentes y una multitud de vagabundos, compuestas por adolescentes arrojados a los desórdenes por carecer de cuidado y por la indiferencia del gobierno fueron los principales responsables de la violencia”³.

Hacia 1910 el diputado Luis Agote (1868-1954) presentó un proyecto de reforma del Código Civil en lo referente al régimen de patria potestad y al patronato de menores. Dicho proyecto sufrió diversas reformas en las comisiones legislativas, y tuvo tratamiento en el Congreso Nacional de 1919. Agote aprovechó los sucesos de la Semana Trágica para volver sobre su proyecto sobre la niñez abandonada y delincuente, y evitar los efectos de la llamada Ley Olmedo.

¹ H. A. Raffo – M. V. Rodríguez – J. Vázquez Berrostequieta, *La protección y formación integral del menor*, Buenos Aires, Plus Ultra, 1986, p. 23.

² Ob.cit., pp . 23 y 24

³ *La Prensa*, 15 de noviembre de 1907, p. 5.

La ley 10.903 de Patronato de Menores se originó en el proyecto Agote, que fue, en la Cámara de Diputados, discutido y aprobado en la sesión del 28 de agosto de 1919. La Cámara de Senadores lo había hecho en la del día anterior. Fue sancionada el 29 de Septiembre de 1919 y promulgada el 21 de Octubre del mismo año. La iniciativa tuvo un prolongado trámite interno de Comisión, siendo reiterada por su presentante.

La ley derogó algunos artículos del Código de Vélez (264⁴, 306⁵, 307⁶, 308⁷, 329⁸, 457⁹), y modificó otro 393¹⁰. A partir del artículo 14 estatuyó el régimen jurídico aplicable a los menores delincuentes o víctimas de delitos.

II. Distinción legislativa entre menores abandonados y menores delincuentes

Al tiempo de ser informada a la Asamblea, el diputado Leopoldo Melo resaltó la labor de la Comisión, que había distinguido los menores abandonados material y moralmente –enumerando, en su artículo 21¹¹, de manera no taxativa, las causales–, de los menores delincuentes. Esta distinción ocupará nuestro interés.

Acentuando su posición crítica con relación a la labor del Codificador, por su imprevisión en materia de protección de la mujer y del niño, aconsejaba su reforma. “Vamos hacerlo ahora conservando su estructura y en lo posible sus formas, respecto de los niños, modificando las reglas relativas a la patria potestad, distinguiendo –lo que no hizo el codificador– entre el derecho fundamental a la patria potestad y el derecho a su ejercicio; distinguiendo la conclusión de la patria

⁴ Ley 10.903 (artículo 1) define la patria potestad.

⁵ Ley 10.903 (artículo 2) enumera las causales por las cuales se acaba la patria potestad.

⁶ Ley 10.903 (artículo 3) enumera las causales por las cuales se pierde la patria potestad.

⁷ Ley 10.903 (artículo 3) señala otros casos por los cuales se pierde el ejercicio de la patria potestad.

⁸ Ley 10.903 (artículo 5) dispone la aplicación de la nueva normativa a los hijos naturales.

⁹ Ley 10.903 (artículo 7) regula el poder de los jueces de remover tutores.

¹⁰ Ley 10.903 (artículo 6) establece el principio que los jueces no podrán proveer tutela, salvo los casos expresamente enumerados.

¹¹ “se entenderá por abandono material o moral, o peligro moral, la incitación por los padres, tutores o guardadores a la ejecución por el menor de actos perjudiciales a su salud física o moral; la mendicidad o la vagancia por parte del menor, su frecuentación a sitios inmorales o de juego, o con ladrones o gente viciosa o de mal vivir, o que no habiendo cumplido 18 años de edad vendan periódicos, publicaciones u objetos de cualquier naturaleza que fueren, en las calles o lugares públicos, cuando en estos sitios ejerzan oficios lejos de la vigilancia de su padres o guardadores, o cuando sean ocupados en oficios o empleos perjudiciales a la moral o a la salud” (Ley 10.903, artículo 21).

potestad de la pérdida de ella; distinguiendo la suspensión del ejercicio de la pérdida de la patria potestad. Todo ello está netamente definido y clasificado en los artículos que se proponen en substitución a los correspondientes del Código Civil. La Comisión ha establecido una diferencia entre los menores abandonados material y moralmente y los menores delincuentes”.

1. Menores abandonados

En el Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados¹² destaca la respuesta integral que, al problema del abandono, daba, en su proyecto, Agote, partiendo de la reforma del concepto de patria potestad contenido en el artículo 264 del Código Civil.

El diputado Marco Avellaneda, después de sostener que “naciones libres y cultas” “han cambiado la naturaleza jurídica, la índole y el objetivo de la patria potestad romana, que acordaba a los padres, sin distinción alguna un poder despótico sobre los hijos”, expresaba “hoy ese poder absoluto se ha convertido en un conjunto de deberes y derechos y se ha hecho de la patria potestad una institución de orden privado en interés de los padres y una institución de orden público en bien de los hijos y de los intereses colectivos”. Cuando la familia – concluía– no llena el sagrado deber que le incumbe, el Estado tiene el ineludible derecho de ejercer su intervención para arrancar a ese padre indigno el hijo que corrompe y pervierte”.

Melo, por su parte, sostenía que Patronato del Estado daría “a los menores abandonados o culpables la dirección, el apoyo que les faltaba para orientarlos en el trabajo y para formar su personalidad moral”. “Es un ensayo, una experiencia para sacar del horrible ambiente material y moral en que yacen, a los niños abandonados y para curar en lo posible a los delincuentes”. “El progreso de la conciencia moral de los pueblos, el afinamiento de los sentimientos de piedad, y sobre todo, de justicia, han producido una reacción, en el sentido de protección de los débiles, de los niños desgraciados, de los niños sin hogar, sin ambiente moral,

¹² Diario de sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, del 4 de Julio de 1919.

víctimas del egoísmo o de la codicia páfida, o de la depravación miserable, y se han dictado leyes y han aparecido instituciones nuevas, y este siglo podrá ser llamado así con la noble y elocuente designación de Hellen Key, “el siglo de los niños”.

Con la sanción de la ley 10.903 quedó consagrado el principio de subsidiariedad de la intervención del Estado en las relaciones filiales, dando lugar al nacimiento de un fuero especializado en la materia.

2. Menores delincuentes

El senador Julio Roca¹³ resaltaba el objeto perseguido por el proyecto Agote: “corregir los males que dimanán de la infancia y de la infancia criminal, en todo el territorio de la Nación y, especialmente, en el de la Capital Federal”. Bastaba con recordar los 15.000 niños abandonados y/o explotados por sus padres, víctimas de la criminalidad precoz, que acusaban las estadísticas. “Para substituir la autoridad de los padres en los casos en que la pierden se estatuye en esta ley el patronato del Estado nacional o provincial, según los casos, y se reglamenta su ejercicio. La ley tiende a preparar la sanción de la legislación penal de menores y la institución de los tribunales de menores, a semejanza de lo que ocurre en naciones mucho más adelantadas que la nuestra y si ella no ha sido incorporada a esta ley, ha sido por temor a dar un salto demasiado brusco, prefiriéndose en cambio llegar a la reforma por los medios de la transición que comporta lo sancionado por la Cámara”.

D’Antonio define al Patronato de Menores como una función social del Estado que éste asume y ejercita en cumplimiento de su deber de protección de los sectores más débiles, tutelando a los menores de edad por intermedio de los funcionarios designados a tal fin¹⁴.

Los antecedentes internacionales que sirvieron de inspiración fueron: la creación del primer tribunal de menores en el Estado de Illinois (ley del 1 de Julio de 1889) y los tribunales de Denver (1899) y Filadelfia (1901). A ellos debe

¹³ Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación. Reunión n° 45, del 27 de Septiembre de 1919, p. 906.

¹⁴ D’Antonio, Daniel Hugo, *Derecho de Menores*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1973, pp. 80 y 81.

añadirse el sistema Borstal creado en Inglaterra y los tribunales con jurisdicción especial establecidos en Birmingham. También se tuvo en cuenta el programa de Marburgo del jurista von Liszt (1882) que hizo hincapié en la prevención especial del delincuente y la necesidad de adaptar la medida de la pena a la personalidad del reo, con fines de adaptación pedagógica¹⁵.

III. Conclusiones

Pertenecen al diputado Agote los proyectos de creación del Patronato Nacional de Menores Abandonados, la Universidad del Litoral y la anexión del Colegio Nacional de Buenos Aires a la Universidad. Escribió importantes obras científicas y literarias, fue conferencista, premiado y distinguido por su labor y desempeño profesional.

En diferentes sesiones del Congreso manifestó su preocupación e interés en sancionar una ley capaz de proteger debidamente a la niñez abandonada moral y materialmente.

Algunos hechos puntuales –la huelga de inquilinos de 1907 y los sucesos de 1919 en la fábrica de Pedro Vasena– favorecieron el tratamiento y aprobación de su proyecto legislativo.

Por primera vez se incorporaba el concepto de “protección integral del menor”, cuyo significado y alcance la doctrina y la jurisprudencia desarrollarán.

El aporte doctrinario referido –Carlos de Arenaza, Gregorio Aráoz Alfaro, Telma Reca de Acosta, Rodolfo Moreno, Mario Antelo, Sebastián Soler, entre otros–, produjo un movimiento de opinión en varias provincias tendiente a lograr la instrumentación jurídica de la protección integral referida. A tal efecto crearon sus propios órganos técnico–administrativos y jurisdiccionales especializados, en ejercicio de los poderes reservados por las provincias en la Constitución Nacional 1853/60¹⁶.

¹⁵ Viñas, Raúl Horacio, *Delincuencia y Derecho Penal de Menores*. Buenos Aires, Ediar, 1983, p. 65.

¹⁶ Ob.cit, pág. 25. ¿A QUÉ AUTOR TE REFERIS? SI ES A VIÑA DEBE IR ÍDEM, DE NO EL NOMBRE DEL AUTOR

En 1933, por iniciativa del Patronato Nacional de Menores, se realizó la Primera Conferencia Nacional sobre la Infancia Abandonada y Delincuente. Aquél marcó un período evolutivo –desde la Sociedad de Beneficiencia de 1823, la Colonia Ricardo Gutierrez de 1904 y la labor del Patronato de la Infancia– para la protección de la minoridad abandonada.

Asistieron a ella especialistas en la materia. Sus conclusiones sirvieron de base para proyectos de leyes posteriores. De entre ellas destacamos: El verdadero servicio al menor se basa en la protección de su hogar; la internación de menores en asilos o colonias, no debe hacerse sin haber agotado todos los recursos para la rehabilitación de la familia, pues son numerosos los hogares que pueden reconstruirse¹⁷; el abandono debe ser atacado en sus causas más que en sus efectos; el Estado debe crear los recursos financieros y los organismos adecuados en leyes sociales y progresivas.

En ella Coll presentó su *Anteproyecto de Ley sobre Patronato de Menores* en el que propiciaba la creación de tribunales de menores. “Necesitamos –decía– una ley nacional, una ley de fondo como la Children Act de Inglaterra, llamada Carta Magna de los Niños”¹⁸. Aún se carece de una sistematización legislativa –con principios propios– que permitan hablar de un derecho de menores con autonomía legislativa, que presupone la autonomía científica de dicha rama, que trasciende la autonomía didáctica.

La sanción de la ley 10.903 (1919) significó un paso importante, pero recién en 1931 –decreto del 24 de Enero– se creó el Patronato Nacional de Menores. Entre 1919 y 1931 aparecieron diversos proyectos de legislación tuitiva. Así, por ejemplo, el Anteproyecto de Código de Menores de Gaché y Bullrich, el Proyecto de los diputados Bard y Pintos (1925), el Proyecto de Carlos. J. Rodríguez (1928), el Proyecto de Benjamín S. González (1931). La ley 10.903 fue reformada parcialmente –en materia de régimen penal de menores– con la ley 14.394¹⁹. El 26 de octubre de 2005 se promulgó en nuestro país la Ley 26.061 de Protección

¹⁷ Coincide con la tesis del Dr. de Arenaza de 1906.

¹⁸ cablemodem.fibertel.com.ar/internacionilegaldemenores/...

¹⁹ Eduardo A. Zannoni, *La protección y formación integral del menor*, Buenos Aires, Plus Ultra, 1986, p.10.

Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes dando fin a la de Patronato de 1919.