

NIÑEZ Y DERECHOS HUMANOS

Herramientas para un abordaje integral



Dirección de Comunicación
y Ediciones Propias
**Extensión
Universitaria**



Facultad de Ciencias
JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA

NIÑEZ derechos humanos
y políticas públicas
CON ELLOS, POR SUS DERECHOS, PARA TRANSFORMAR LA REALIDAD.

NIÑEZ Y DERECHOS HUMANOS

Herramientas para un abordaje integral

Dirección de Comunicación
y Ediciones Propias
*Extensión
Universitaria*



Facultad de Ciencias
JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA

NIÑEZ derechos humanos
y políticas públicas
CON ELLOS, POR SUS DERECHOS, PARA TRANSFORMAR LA REALIDAD.





Niñez y derechos humanos : herramientas para un abordaje integral / Lucía Belaunzarán ... [et al.] ; coordinación general de Carola Bianco ; Jorge Damian Lambusta. - 1a ed. - La Plata : Universidad Nacional de La Plata, 2015.
232 p. ; 28 x 20 cm.

ISBN 978-950-34-1282-4

1. Políticas Públicas. 2. Derechos del Niño . 3. Derechos Humanos. I. Belaunzarán, Lucía II. Bianco, Carola, coord. III. Lambusta, Jorge Damian , coord. CDD 320.6

Programa niñez, derechos humanos y políticas públicas.

- © Esta edición se realiza bajo licencia de uso creativo compartido o Creative Commons. Está permitida la copia, distribución, exhibición y utilización de la obra bajo las siguientes condiciones:
- 👤 **Atribución:** se debe mencionar la fuente (título de la obra, autor, editor, año).
- 🚫 **No comercial:** no se permite la utilización de esta obra con fines comerciales.
- ⚖️ **Mantener estas condiciones para obras derivadas:** sólo está autorizado el uso parcial o alterado de esta obra para la creación de obras derivadas siempre que estas condiciones de licencia se mantengan en la obra resultante.

Impreso en Argentina en el mes de diciembre de 2015

Niñez y Derechos Humanos

Herramientas para un abordaje integral

AGRADECIMIENTOS

A cada unx de lxs miembros del Programa, que desde el inicio de este proyecto, participaron en la construcción de este material. A todxs ellxs nuestro reconocimiento por los aportes realizados y los años de trabajo compartidos (por orden alfabético): Fernanda Anaya; Lucía Battistuzzi; María Isabel Busso; Alfonso Carmona; María Dolores Castellano Roig; Belén Miconi Salinas; José Orler; Valeria Segura.

A las organizaciones sociales y de derechos humanos y a lxs compañerxs que participaron de los talleres, que nos aportaron lecturas y debates, que compartieron sus experiencias:

APDN; Asociación Civil Miguel Bru; Olla Popular Plaza San Martín; Foro Provincial por los Derechos de la Niñez, la Adolescencia y la Juventud; Asamblea Permanente por los Derechos Humanos; SERPAJ; Asociación Civil Amanecer; Fundación Pelota de Trapo; Revista La Pulseada - Casa Joven BA - Obra del Padre Cajade; Foro por los Derechos de la Niñez, la Adolescencia y la Juventud de Concepción del Uruguay- Entre Ríos; Mesa técnica de Niñez y Adolescencia barrio Las Rosas; Trabajadorxs del Hospital José Ingenieros; Centro Vecinal el Triunfo; Colectivo de Abogadxs Populares Cob-La Brecha; Trabajadorxs del Programa CTAI; Club Deportivo y Recreativo Villa Argüello; Consultorios Jurídicos Gratuitos FCJyS; Instituto de los Derechos del Niñx FCJyS; Cátedras de Trabajo Social IV y V de la FTS; CoFam - FTS; Comité Contra la Tortura - Comisión Provincial por la Memoria; Proyecto de Extensión “Hacia la restitución de derechos” FAHCE; Centro de Atención a Víctimas de Violencia de Género FCJyS; HIJOS La Plata; Agrupación María Claudia Falcone; Frente Popular Darío Santillán Corriente Nacional; Centro Cultural Mansión Obrera; Juventud Guevarista; Caracol Bababundo; Patria Grande; Marcha Guevarista del Pueblo; Colectivo Piedra Papel Tijera; Madres Contra el Paco; Claudia Saavedra; Marcelo Ponti; Esteban Rodríguez; Mariano Gutiérrez; Julián Axat; Ángela Oyhandy; Fabio Villaruel; Sebastián Benítez Largui; Alejandro Cussiánovich; Mariana Relli; Laura Taffetani; Luis Federico Arias y a todxs aquellxs que de alguna u otra manera fueron parte de esta construcción colectiva.

A las autoridades de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP, al señor Decano Vicente Santos Atela; al Secretario de Extensión Adolfo Brook y a Hernán Gómez, quien fuera Decano de esta unidad académica en los comienzos de este proyecto. Gracias por la confianza que depositaron en nosotrxs y los recursos valiosos que nos brindaron sin los cuales no habiéríamos podido realizar este manual.

Por último deseamos rendir homenaje a Alberto Morlachetti; un luchador que nos brindo su inestimable amistad y nos enseñó que *con ternura, venceremos!*

AUTORIDADES

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales - UNLP

Decano: Abog. Vicente Atela

Secretario de Extensión: Abog. Adolfo Brook.

Director de Comunicación y Ediciones Propias: Carlos Barila

Directora del Programa de Niñez, Derechos Humanos y Políticas Públicas:
Abog. Carola Bianco

COORDINADORXS

Carola Bianco y Damián Lambusta

AUTORES Y AUTORAS

(por orden alfabético)

Belaunzarán, Lucía; Bianco, Carola; Borrego, Carolina; Guzmán Martínez, Marcela;
Lambusta, Damián; Menestrina, Martín; Pagano, Sebastián; Pérez Cazenave, Ligia;
Talamonti Calzetta, Paula.

Diseño y diagramación: Ana Cuenya y Julia Gouffier

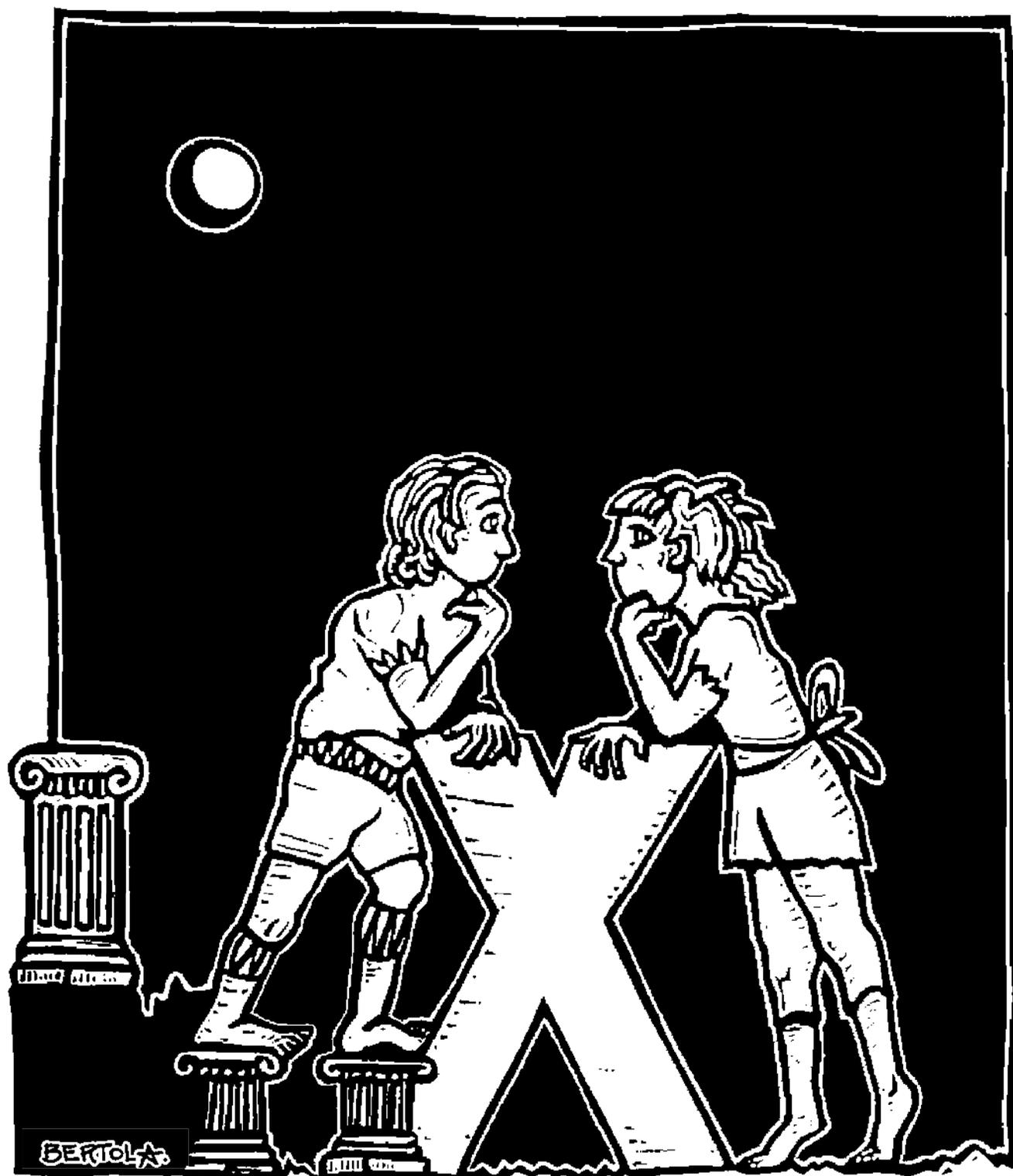
Ilustraciones : Juan Luis Bertola (grabados - jlbertola@gmail.com) y Ale Ramos
(historieta - pág. 110)

Edición: Juan Bautista Duizeide

Aprobado y declarado de Interés Académico, por el Honorable Consejo Directivo.
Según Resolución del H.C.D. Nº 23; La Plata 9 de abril de 2013.

ÍNDICE

1	INTRODUCCIÓN.....	12
2	PRINCIPIOS BÁSICOS.....	18
	A. ¿Qué son los derechos humanos?.....	19
	B. Los derechos humanos de niñas y jóvenes.....	23
	C. Cambio de paradigma: de la situación irregular a la promoción y protección integral.....	29
	D. El sistema de promoción y protección integral de los derechos del niño y el adolescente en la República Argentina.....	38
	E. Principios rectores en materia de niñez y adolescencia.....	48
	F. Derechos Humanos y Justicia Penal Juvenil.....	61
3	PROTOCOLOS DE ACTUACIÓN.....	82
	A. Protocolo de actuación para organizaciones sociales ante el desalojo judicial.....	83
	B. Protocolo de actuación sobre salud mental y adicciones.....	97
	C. Protocolo de actuación ante situaciones de violencia de género, maltrato y abuso infantil.....	117
4	RECURSERO.....	142
	A. Jurisprudencia.....	143
	B. Material pedagógico.....	191
	C. Datos útiles e instituciones responsables.....	214
5	BIBLIOGRAFÍA.....	222



ADVERTENCIA

El lenguaje es -entre otras cosas- una manera de organizar el pensamiento y representar (nos) el mundo. Sus reglas, históricamente constituidas, plantean de manera implícita una serie de ideas; la costumbre, basada en el uso cotidiano, ha terminado por hacer que dichas reglas y las ideas a ellas asociadas parezcan naturales. No lo son. Cuestionarlas puede resultar un paso en el cuestionamiento de las desigualdades cuyas marcas contiene y a las cuales a su vez refuerza. La norma del idioma castellano según la cual la pluralidad se nombra con un sólo género, el masculino, sin importar los géneros que incluya, puede leerse como un correlato del patriarcado. Estructura social que divide los sujetos en dos categorías -mujeres y varones-, pondera de modo positivo cuanto se asocie con lo masculino por sobre lo femenino, y niega o estigmatiza cuanto escape a tal división. La generalización del masculino -por ejemplo, nombrar *hombres* como sinónimo de *humanidad*- es un modo de ocultar las tensiones y violencias inherentes a la organización de las identidades en géneros opuestos. Por tal razón, en este manual se elige escribir niñxs en lugar de niños, o en lugar de niños y niñas, expresión que deja por sentado que sólo existen dos géneros. La x adoptada implica el carácter inconcluso del lenguaje, que aún no puede nombrar ciertas realidades y conceptos. Implica asimismo un esfuerzo colectivo por develar esa incógnita, y avanzar en la construcción colectiva de un lenguaje nuevo.

1

INTRODUCCIÓN

Este manual ofrece a la comunidad herramientas legales para abordar y resolver colectivamente la vulneración de los derechos de la niñez y la adolescencia. No es obra de una persona sola, encerrada en una oficina, sino que en su proceso de construcción fueron fundamentales tanto lo colectivo e interdisciplinario como lo territorial. El equipo del programa Niñez, Derechos Humanos y Políticas Públicas, dependiente de la Secretaría de Extensión de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, lo llevó adelante a la luz de diversas experiencias de trabajo territorial en la región que comprende La Plata, Berisso y Ensenada.

En las páginas de este manual, dialogan y se complementan los saberes académicos del derecho y los saberes acumulados por las organizaciones barriales, que día a día trabajan contra la arbitrariedad, el autoritarismo y los prejuicios de clase en funcionarios policiales y judiciales (prejuicios flagrantes en esos estamentos, pero de ninguna manera limitados a ellos). Frente a los obstáculos para acceder a la justicia y las incertidumbres que esto produce entre las poblaciones más desaventajadas, el manual pone a su disposición diversos protocolos y recursos de actuación.

El programa Niñez, Derechos Humanos y Políticas Públicas viene realizando sistemáticamente talleres de formación, y a partir del trabajo cotidiano en el consultorio jurídico gratuito, ha elaborado materiales tendientes a facilitar la comprensión de los mecanismos de la justicia, el acceso a ella y la reflexión crítica en torno a las políticas de derechos humanos. Asimismo, asesora y acompaña a familias con niños o adolescentes cuyos derechos son vulnerados para restituirles su ejercicio pleno. Esta experiencia -de la que el presente manual es a la vez síntesis

talleres de formación



consultorio jurídico gratuito



PROGRAMA NIÑEZ,
DERECHOS HUMANOS
Y POLÍTICAS PÚBLICAS

y nuevo punto de partida- lleva a cuestionar el mismo rol del profesional de la justicia y su formación.

Tanto la vulneración permanente de derechos que padecen niños y adolescentes de familias desaventajadas, así como cuáles son sus necesidades y sus intereses, y cuáles las herramientas necesarias para hacer efectivos sus derechos resultan inaccesibles, material y simbólicamente, para una parte significativa de los egresados de Abogacía. En consecuencia se trata de una problemática desoída o ausente en los ámbitos judiciales. Así, las necesidades de grandes sectores de población quedan por fuera de la agenda de prioridades para la asignación de recursos y la construcción de políticas públicas. Por eso es que la educación jurídica debe incluir, ineludiblemente, el ejercicio de prácticas de enseñanza, aprendizaje e investigación en los territorios e instituciones involucrados.

Uno de los objetivos del presente manual es contribuir a que todas las vulneraciones de los derechos fundamentales se consoliden como objeto de políticas públicas; cuestión de por sí novedosa y altamente deseable en la construcción de una sociedad justa e igualitaria. La finalidad es lograr el cumplimiento efectivo de las normas constitucionales que establecen el acceso de todos los habitantes de la República Argentina a los derechos humanos, y garantizarles a niños y jóvenes una vida digna al amparo de la ley.

Entre los principales obstáculos al acceso a tales derechos se encuentran el desconocimiento por parte de sus destinatarios, la fragmentación de los abordajes y la desarticulación de las acciones institucionales. Incide para que esto suceda la propia complejidad del tema, que requiere un abordaje interdisciplinario y no verticalista.

El reconocimiento de niños y adolescentes como sujetos de derechos, si bien resulta una condición necesaria para el ejercicio de la ciudadanía, no es suficiente. Las distancias sociales entre quienes deben brindar respuestas y quienes se encuentran en situaciones de vulnerabilidad social muchas veces terminan siendo fronteras infranqueables. Donde más se evidencia esto es en el lenguaje: la falta de palabras comunes para nombrar necesidades y conflictos dificulta la construcción de lazos sociales, indispensables para encarar las acciones tendientes a la restitución de derechos humanos para niños y adolescentes.

El contexto en el que se produjo y se presenta este manual se encuentra caracterizado por la ausencia de planificación, coordinación y puesta en marcha del Sistema de Promoción y Protección de los Derechos de la Niñez. Tal circunstancia

LA EDUCACIÓN JURÍDICA

debe incluir, ineludiblemente, el ejercicio de prácticas de enseñanza, aprendizaje e investigación en los territorios e instituciones involucrados.

LA AUSENCIA DE PLANIFICACIÓN, COORDINACIÓN Y PUESTA EN MARCHA DEL SISTEMA DE PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ CONSTITUYE EN SÍ MISMA UNA VIOLACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS Y GENERA CONSECUENCIAS IRREVERSIBLES EN LA VIDA DE LOS ACTORES

Es indispensable el establecimiento de **POLÍTICAS DE ESTADO** que trasciendan a los diferentes gobiernos e incluyan a la totalidad de los poderes / funciones del Estado en su diseño y ejecución.

constituye en sí misma una violación a los derechos humanos y genera consecuencias irreversibles en la vida de los actores involucrados. Así lo establecen el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, y la Convención Internacional sobre los Derechos de la Niñez y la Adolescencia.

Es indispensable el establecimiento de políticas de Estado que trasciendan a los diferentes gobiernos e incluyan a la totalidad de los poderes / funciones del Estado en su diseño y ejecución. Si bien es el Estado Nacional el que debe garantizar la aplicación de estas normas frente a la comunidad nacional e internacional, en virtud de lo dispuesto por diversa normativa internacional y fallos, tanto el gobierno provincial como el municipal se encuentran legalmente obligados a la creación y fortalecimiento de dicho sistema a través de la coordinación de acciones intersectoriales e inter jurisdiccionales. Asimismo el gobierno provincial y el gobierno municipal están obligados a administrar los recursos públicos de manera descentralizada con el objetivo de promover los derechos de todxs lxs niñxs y adolescentes. Deben además abrirse a la participación ciudadana para garantizar su ejercicio sin discriminaciones de ningún tipo.

Los fondos públicos deben destinarse prioritariamente en favor de aquellxs niñxs y jóvenes cuyos derechos son vulnerados, en concordancia con el deber que pesa sobre el Estado de “...adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho a una vida digna” (Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay (Fondo), sentencia del 17-6-2005, Serie C 125, párrafo 162 y sus citas; asimismo: párrafos 161, 163, 168, 172, 176, 221 y sus citas; en sentido análogo: Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay (fondo), sentencia del 29-3-2006, Serie C 146, párrafos 151/153).

Las políticas que no aseguran el acceso de niñxs y adolescentes con sus familias a los derechos humanos, de modo de garantizarles una vida digna, suelen complementarse con respuestas represivas. De esa forma se criminaliza la pobreza, se hostiga a lxs niñxs y adolescentes de los sectores más vulnerables y se restringe su libertad. Privilegiar dicho abordaje incrementa el daño sobre este grupo etéreo y pervierte la democracia. La presencia del Estado en los barrios expresada principalmente a través de las fuerzas de seguridad violenta el principio de *ultima ratio*: el derecho penal debe emplearse siempre como última instancia, ya que la imposición deliberada de dolor por parte del Estado requiere de una justificación extrema.

Argumentar *falta de recursos* de ninguna manera vale como excusa para el Estado, ya que la ley lo obliga a atender a niños y adolescentes en con derechos vulnerados de manera prioritaria. Ante la existencia de grupos vulnerables resulta imperativo su trato preferente por parte de los organismos estatales. Y en el caso del grupo etéreo abordado dicho principio se refuerza por el *interés superior del niño* establecido en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

El abordaje debe ser integral, por ello **el Estado en sus distintos niveles se encuentra en la obligación de articular acciones y disciplinas diversas con el objetivo de que se promuevan los derechos de la niñez y la juventud**, tarea que debe realizarse preferentemente en el seno de su comunidad y su círculo familiar, y a través de operadores especializados en materia de niñez y acciones de promoción de derechos humanos interdependientes entre sí, conforme los lineamientos plasmados por los artículo 3 y 15 de la Ley 13.298 y artículo 3, inciso F, de la Ley 26.061.

abordaje integral

ley 13.298

ley 26.061



El Programa de Niñez, Derechos Humanos y Políticas Públicas ha relevado que las principales problemáticas abordadas se vinculan al acceso a una vivienda digna respecto de personas en situación de calle a causa de desalojos; a las dificultades referidas al acceso a tratamientos en salud mental y adicciones; a padecimientos relacionados con la violencia de género; a problemas de nutrición infantil, a la separación de niños y de su grupo familiar por cuestiones de pobreza; a medidas de adopción irregulares, a dificultades para la realización de trámites administrativos, entre otras.

El manual aquí presentado se concentra en tres de las problemáticas más acuciantes:

1. el acceso a la vivienda digna y las prácticas de desalojo;
2. el acceso a la salud y el tratamiento de adicciones;
3. la violencia de género y el maltrato y abuso infantil.

Los tres temas elegidos fueron los más trabajados en los consultorios jurídicos dirigidos por el programa, y asimismo fueron las problemáticas respecto a las que más inquietudes surgieron en los talleres desarrollados con organizaciones sociales y de base. En ese ámbito se planteó que son las cuestiones que afectan de manera más cruda y urgente la cotidianeidad de los barrios, atentando contra el tejido social y la vida comunitaria. Sin embargo, cabe hacer algunas aclaraciones respecto a la ponderación y el peso relativo que adquiere cada una de estas temáticas dentro del manual.

PROBLEMÁTICAS



**acceso a la vivienda digna
y prácticas de desalojo**

**acceso a la salud y
tratamiento de adicciones**

**violencia de género,
maltrato y abuso infantil**

El abordaje de la problemática de los desalojos y la falta de acceso a una vivienda digna cuenta ya con un largo recorrido en la Argentina. La idea del derecho a la vivienda está por lo tanto más incorporada, diseminada y apropiada por las organizaciones. Se debe clarificar la diferencia entre vivienda y hábitat, pero no es necesario luchar contra prejuicios. En cambio, el derecho a la salud mental, la igualdad de género y el respeto a los derechos de niños y adolescentes afectados por las problemáticas de violencia familiar y consumo problemático de drogas han sido constantemente invisibilizados. Se los suele considerar una problemática del ámbito privado. Por tal razón es más arduo el trabajo, ya que exige revertir el proceso de invisibilización y quebrar los prejuicios existentes. Además, se trata de cuestiones que afectan a la subjetividad y las identidades colectivas. Por tal razón se le otorga mayor espacio a su tratamiento en el manual.

Se ofrecen aquí distintos protocolos de actuación y un recuadro que contiene datos útiles acerca de las instituciones responsables a las que recurrir en cada caso, jurisprudencia para ser utilizada en las actuaciones necesarias y propuestas pedagógicas -en formato taller- para que organizaciones e instituciones puedan trabajar las distintas problemáticas.

Es necesario insistir acerca de la importancia de los procesos de organización colectiva para la mejor apropiación de este tipo de herramientas. Los marcos normativos pueden orientarlas en pos del respeto y ejercicio de derechos, pero la garantía de su cumplimiento obedece pura y exclusivamente al involucramiento y la participación en los asuntos comunes frente a la lógica excluyente del capital.

“ LAS POLÍTICAS QUE NO ASEGURAN EL ACCESO DE NIÑOS Y ADOLESCENTES CON SUS FAMILIAS A LOS DERECHOS HUMANOS FUNDAMENTALES, DE MODO DE GARANTIZARLES UNA VIDA DIGNA, SUELEN COMPLEMENTARSE CON RESPUESTAS REPRESIVAS. DE ESA FORMA SE CRIMINALIZA LA POBREZA, SE HOSTIGA A LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES DE LOS SECTORES MÁS VULNERABLES Y SE RESTRINGE SU LIBERTAD ”



2

PRINCIPIOS BÁSICOS



SISTEMA DE PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN INTEGRAL PARA LA NIÑEZ
NORMAS INTERNACIONALES Y SU INTERPRETACIÓN LOCAL
DISEÑO E IMPLEMENTACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE DERECHOS HUMANOS

El propósito de este capítulo es presentar los fundamentos conceptuales sobre los que se erigen y sostienen los derechos humanos de niños y adolescentes. A lo largo de sus secciones se revisará la noción de derechos humanos en tanto producto histórico, al tiempo que se reconstruirá la génesis de los derechos de la niñez, indagando las normativas, características y principios sobre los que éstos se asientan. Se pondrá particular atención al Sistema de Promoción y Protección Integral para la Niñez, su dinámica institucional y su lógica de implementación y funcionamiento en relación al sistema federal y republicano de gobierno. Acto seguido se hará referencia a las especificidades formales y materiales en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires.

A. ¿QUÉ SON LOS DERECHOS HUMANOS?

La necesidad de respetar la dignidad de todos los seres humanos, teniendo en cuenta sus particularidades, constituye el basamento de los derechos humanos. Son inherentes a todos sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, género, etnia, color, religión, lengua o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación. Éstos son el reconocimiento de la comunidad internacional de necesidades (materiales y simbólicas) mínimas a satisfacer. Ya que si bien los criterios para considerar estándares de vida digna deben ser construidos desde cada comunidad, existen ciertos elementos éticos universales, en tanto se hallan íntimamente vinculados a las condiciones mínimas para llevar una vida digna con autonomía. Reconocer la existencia de los derechos humanos es aceptar la primacía de las obligaciones del Estado respecto de la ciudadanía.

En consecuencia, toda persona, sin distinción de género, etnia, color, idioma, posición social o económica, tiene derecho a acceder a sus derechos humanos, que se encuentran reconocidos en los pactos de Derechos Civiles y Políticos y Económicos Sociales y Culturales. Para acceder a la alimentación, la salud, la vivienda, la libertad, etc. no debería necesitarse la figura de un abogado, por el contrario, el derecho y los abogados resultan indispensables para interpelar al Estado y diseñar políticas que garanticen progresivamente la ampliación del acceso de la ciudadanía a dichos derechos a través de la propia administración descentralizada del Estado. Por estas razones es que deviene necesario poner en conocimiento de las organizaciones sociales, los profesionales que trabajan en niñez y la comunidad en general, que para el cambio que propugna la ley debe exigirse al Estado que, por tratarse de Derechos Humanos, debe articular sus distintos niveles y jurisdicciones

**SON INHERENTES A TODOS
SIN DISTINCIÓN
ALGUNA DE NACIONALIDAD,
LUGAR DE RESIDENCIA,
GÉNERO, ETNIA, COLOR,
RELIGIÓN, LENGUA O
CUALQUIER OTRA
CONDICIÓN**

Reconocer la existencia de los derechos humanos es aceptar la primacía de las obligaciones del estado respecto de la ciudadanía toda

en pos de la promoción, la protección y la restitución integral de los derechos de la niñez en el ámbito de la comunidad de cada uno de los destinatarios.

Referirse a los derechos humanos implica tener en cuenta:

- » La vida, la libertad y la seguridad jurídica.
- » La seguridad social, incluida la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales.
- » El acceso al trabajo en condiciones equitativas y satisfactorias.
- » Formar sindicatos para la defensa de sus intereses.
- » Un nivel de vida adecuado que le asegure a ella y a su familia la salud, alimentación, vestido, vivienda, asistencia médica y los servicios sociales necesarios.
- » La salud física y mental.
- » Cuidados y asistencia especiales durante la maternidad y la infancia.
- » La educación en sus diversas modalidades (la educación primaria y secundaria es obligatoria y gratuita).
- » Circular libremente y a elegir su residencia.
- » Una nacionalidad.
- » Buscar asilo y a disfrutar de él, en cualquier país en caso de persecución política.
- » Casarse y a decidir el número de hijos que desean.
- » La libertad de pensamiento y de religión.
- » La libertad de opinión y expresión de ideas.
- » La libertad de reunión y de asociación pacífica.

Al mismo tiempo, nadie:

- » Estará sometido a esclavitud o servidumbre.
- » Será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, ni se le podrá ocasionar daño físico, psíquico o moral.
- » Puede ser molestado arbitrariamente en su vida privada, familiar, domicilio o correspondencia, ni sufrir ataques a su honra o reputación.

Estos derechos, establecidos en los Pactos de Derechos Humanos, la Constitución y en las leyes, deben ser reconocidos y garantizados por el Estado a través de políticas de promoción y protección de derechos humanos.

Los **derechos humanos** se caracterizan por ser:

- * **Universales**, porque deben ser reconocidos a todos sin distinciones por el hecho de ser personas.
De allí deriva la responsabilidad de los estados de garantizarlos de manera efectiva sin discriminación.
- * **Imprescriptibles**, porque los estados no pueden limitarlos en función de plazos legales de prescripción que los tornen inaccesibles.
- * **Irrenunciables**, porque al ser indispensables para la vida de todas las personas no son disponibles, intercambiables o renunciables.
- * **Indivisibles e interdependientes**, porque el respeto de uno conlleva intrínsecamente el resguardo de los demás. Esto también quiere decir que, en caso de restitución de un derecho humano vulnerado ello nunca puede realizarse a través de la vulneración de otros derechos humanos, sino a la par de la promoción de los restantes.

La tarea de proteger los derechos humanos representa para el Estado la exigencia de proveer y mantener las condiciones necesarias para que, dentro de una situación de justicia, paz y libertad, las personas puedan gozar realmente de todos sus derechos. El bienestar común supone que el poder público debe realizar todas las acciones necesarias para remover los obstáculos para el acceso de todas las personas a sus derechos humanos. A su vez el Estado debe discriminar positivamente y utilizar los recursos públicos para remover primero los obstáculos de los sectores más vulnerados.

La defensa o la protección de los derechos humanos tiene la función de:

- » Contribuir al desarrollo integral de la persona.
- » Delimitar, para todas las personas, una esfera de autonomía a partir de la cual construir su propio plan de vida, protegido contra los abusos de autoridades, servidores públicos y de particulares.
- » Establecer límites a las actuaciones de todos los servidores públicos, sin importar su nivel jerárquico o institución gubernamental, sea federal, provincial o municipal, siempre con el fin de prevenir los abusos de poder, negligencia o simple desconocimiento de la función.
- » Crear canales y mecanismos de participación que faciliten a todas las personas tomar parte activa en el manejo de los asuntos públicos y en la adopción de las decisiones comunitarias.

UNIVERSALES
IMPRESCRIPTIBLES
IRRENUNCIABLES
INDIVISIBLES
E INTERDEPENDIENTES



Los derechos humanos constituyen obligaciones para los estados. En tal sentido, asumen obligaciones y deberes frente a toda la humanidad de respetar, proteger y promover condiciones de vida digna para que los derechos humanos puedan ser ejercidos por todos sin discriminación. La obligación de respetarlos significa que los estados deben abstenerse de proyectar miradas etnocéntricas y adultocéntricas respecto del ejercicio de los derechos humanos y las decisiones respecto de sus formas de vida, por ejemplo en relación a las distintas sexualidades y formas de familia. La obligación de protegerlos exige que los estados impidan los abusos contra individuos y grupos, por ejemplo mediante la regulación de algunos mercados para el acceso de sectores vulnerables a un hábitat justo. La obligación de realizarlos o promoverlos significa que los estados deben adoptar medidas positivas y concertación de políticas para facilitar el disfrute de los derechos humanos.

B. LOS DERECHOS HUMANOS DE NIÑXS Y JÓVENES

La idea de que lxs niñxs *necesitan* una protección especial existe desde antes de la formación de los estados modernos. Si se repara en la historia de la relación de la ley con lxs niñxs, particularmente en la historia de los diferentes movimientos de protección de la infancia desde sus comienzos en tiempos de la industrialización, se advierte que desde tiempos lejanos en Occidente se sostuvo la necesidad de que lxs niñxs tuvieran educación, casa, comida o familia. Los debates, a lo largo de los años, giraron en torno a quién era el obligado a garantizarlos y con qué alcance. Esto incluía la discusión por el sentido de las categorías *familia, vivienda, educación, sexualidad, maternidad*, entre otras.

En el campo jurídico actualmente la posición de lxs niñxs se encuentra dirimida en su favor ya que la comunidad internacional lxs denomina sujetos de preferente tutela.

sujetos de preferente tutela

El primer instrumento internacional relativo a ellos fue la Declaración de Ginebra, de 1924, adoptada por la Unión Internacional para la Protección de la Infancia. Estableció que la humanidad debe dar a lxs niñxs lo mejor de sí misma por encima de toda consideración de raza, nacionalidad o creencia.

Durante el siglo XX se produjeron al menos 80 instrumentos internacionales aplicables en diversa medida a la niñez. De ese conjunto cabe mencionar:

- » Declaración de los Derechos del Niñx (adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1959).

Convención Internacional sobre los Derechos del Niñx

“la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niñxs, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad. Reconociendo que el niñx, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, considerando que debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad...reconociendo que en todos los países del mundo hay niñxs que viven en condiciones excepcionalmente difíciles y que esos niñxs necesitan especial consideración”.

- » Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Beijing, 1985).
- » Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (Tokio, 1990).
- » Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Riad, 1990).

En lo que hace al sistema interamericano de protección de los derechos humanos, es preciso considerar:

- » Principio 8 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948).
- » Artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969).
- » Artículos 13, 15 y 16 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (San Salvador, 1988).

De entre todos esos instrumentos legales se destaca la **Convención Internacional sobre los Derechos del Niñx** (1989). Si bien el concepto de lxs niñxs como sujetos de derecho internacional es anterior a ella, resulta su expresión más acabada y constituye un hito en un largo proceso jurídico – cultural. La introducción de estándares de derechos humanos de la niñez implicó no sólo la introducción de garantías a la respuesta estatal al delito cometido por menores, sino –sobre todo- la posibilidad y necesidad de discutir la reformulación de políticas públicas desde una plataforma de derechos humanos, teniendo como eje a lxs niñxs como sujetos de derecho.

La Convención Internacional sobre los Derechos del Niñx ha considerado en su Preámbulo que *“la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niñxs, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad. Reconociendo que el niñx, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, considerando que debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en parti-*

cular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad... reconociendo que en todos los países del mundo hay niñas que viven en condiciones excepcionalmente difíciles y que esos niñas necesitan especial consideración”.

La convención lleva a atender el interés superior del niño, lo cual en su sentido más profundo implica discutir acerca de la familia, de los derechos constitucionales, del respeto a la personalidad, de los derechos a jugar, a la salud, al acceso a la educación, a la protección de la maternidad, así como también de la obligación del niño a respetar la ley.

¿A qué se obliga el Estado cuando reconoce derechos sociales?

De acuerdo a lo expresado en la Constitución y en los tratados internacionales, y a la labor interpretativa del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales (órgano de aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales), algunas de las obligaciones genéricas de los estados, son las siguientes: a) La prohibición de toda discriminación; b) La obligación de adoptar medidas inmediatas; c) La obligación de garantizar niveles esenciales de los derechos; d) la obligación de progresividad y la prohibición de regresividad.

- a. El comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales ha determinado la obligación del Estado de eliminar cualquier discriminación de iure o de facto, debiendo así derogar sin demora, cualquier norma, regulación o práctica discriminatoria activa u omisiva, que afecte el goce de los derechos sociales. En paralelo a la derogación de tales normas, los estados deben proveer, en forma inmediata, recursos judiciales efectivos, contra cualquier forma de discriminación. Las personas que integran grupos en situación de vulnerabilidad o proclives a sufrir discriminación en el acceso o goce de derechos sociales, el Estado tiene la obligación de sancionar normas que los protejan contra esa discriminación. Entre los grupos particularmente susceptibles de sufrir discriminación en materia de derechos sociales, el comité identifica a las personas de bajos ingresos, las mujeres, los grupos indígenas o trivales, la población de territorios ocupados, los refugiados y las personas desplazadas internamente, las minorías étnicas, nacionales, religiosas o lingüísticas, los adultos mayo-

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS
SOCIALES Y CULTURALES

res, lxs niñxs, los campesinos sin tierra, las personas con discapacidad y las personas sin techo.

- ← **b.** El artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales establece que los estados *“se comprometen a adoptar medidas hasta el máximo de los recursos disponibles, para lograr progresivamente por todos los medios apropiados, incluso mediante la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos reconocidos en el pacto”*.

Al respecto el comité ha sostenido que si bien el logro de la plena efectividad, de los derechos puede ser realizada paulatinamente, existen obligaciones con efecto inmediato. Cuando el pacto habla de *“adoptar medidas”*, impone a los estados la obligación de implementar, en un plazo razonablemente breve a partir de su ratificación, actos concretos, deliberados y orientados lo más claramente posible hacia la satisfacción de la totalidad de las obligaciones. El principio no es declamativo: significa que el Estado tiene marcado un claro rumbo y debe comenzar a *“dar pasos”*, que sus pasos deben apuntar a la meta establecida, y que debe marchar hacia esa meta tan rápido como le sea posible. En todo caso le corresponderá justificar porque no ha marchado, por qué ha ido hacia otro lado o retrocedido, o porque no ha marchado más rápido.

La violación de derechos sociales puede concretarse tanto por acción como por omisión. Como ejemplos del segundo la ausencia de regulación de las actividades de individuos o de grupos destinada a la prevención de violaciones de derechos sociales; la no utilización del máximo de los recursos disponibles para la plena realización del pacto; la no consecución de estándares mínimos internacionales, de cumplimientos generalmente aceptados, cuya consecución este dentro de las posibilidad del Estado.

En lo que respecta a la adecuación del marco legal interno para garantizar la efectividad de los derechos sociales, el comité ha señalado por ejemplo, el deber del Estado de proteger el derecho a la salud mediante leyes que aseguren el acceso igual a la atención de la salud y los servicios relacionados con la salud proporcionados por terceros, velando porque la privatización de un sector de la salud no represente una amenaza para la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios de atención de la salud, de controlar la comercialización de equipo médico y medicamentos por terceros, y de regular el ejercicio profesional de la medicina. También ha sostenido que un Estado vio-



LOS ESTADOS TIENEN LA OBLIGACIÓN

de formular un plan de acción para alcanzar progresivamente la efectividad de los derechos consagrados en el pacto.

RECURSOS PRESUPUESTARIOS MATERIALES Y LEGALES

DOS SENTIDOS GRADUALIDAD Y PROGRESO

la el derecho a la educación cuando no adopta leyes o medidas que impiden la discriminación de hecho. En este sentido, lo mismo afirmamos en relación al derecho a la vivienda y la necesidad de que el Estado, controle de algún modo al mercado inmobiliario.

La producción de información es un presupuesto para la vigilancia del grado de efectividad de los derechos sociales. Se impone hacia los estados el deber de relevar información relativa al estado de goce de cada derecho y de garantizar el acceso a ella. Paralelamente los estados tienen la obligación de formular un plan de acción para alcanzar progresivamente la efectividad de los derechos consagrados en el pacto.

Los estados tienen la obligación de proveer recursos, esto incluye los recursos presupuestarios materiales y legales, necesarios para permitir su goce y ejercicio. Entre los recursos que deben brindar los estados, se encuentran los recursos judiciales: esto significa la obligación de crear mecanismos de garantía jurisdiccional de los derechos sociales. Se trata de otra de las obligaciones que los estados deben adoptar en forma inmediata. El comité ha establecido, que cuando un derecho reconocido en el pacto no se puede ejercer plenamente sin una intervención del Poder Judicial, es necesario establecer recursos judiciales y que, aunque sea necesario tener en cuenta la particularidad de cada sistema jurídico, no hay ningún derecho reconocido en el pacto que no posea algunas dimensiones significativas de justiciabilidad.

- c. Los estados tienen una obligación mínima, se trata del punto de partida en relación a los pasos que deben darse hacia su plena efectividad. El comité ha desarrollado una posición estricta sobre el cumplimiento de la obligación de garantizar contenidos mínimos sobre los derechos sociales. Así, ha establecido que si la limitación de recursos imposibilita el pleno cumplimiento de las obligaciones que ha contraído en virtud del pacto, el Estado tendrá que justificar, no obstante, que se ha hecho todo lo posible por utilizar los recursos de que dispone para satisfacer, como cuestión de prioridad, las obligaciones señaladas. Sin embargo, el comité señala que un Estado parte del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales no puede nunca, bajo ninguna circunstancia, justificar su incumplimiento de las obligaciones básicas que se han estimado inderogables.
- d. La noción de progresividad, supone dos sentidos complementarios: por un lado, el reconocimiento de que la satisfacción plena de los derechos so-

ciales supone una cierta gradualidad, es decir, que plena realización de los derechos sociales no podrá lograrse completamente en un período corto de tiempo; esto último no debe malinterpretarse en el sentido de privar la obligación de todo contenido significativo. De allí que la noción de progresividad implique un segundo sentido, es decir, el de progreso, consistente en la obligación estatal de mejorar las condiciones de goce y ejercicio de los derechos sociales.

La prohibición de regresividad, constituye uno de los parámetros de juicio de las medidas adoptadas por el Estado en materia de derechos sociales, que resulta directamente aplicable por el Poder Judicial.

Este tipo de obligación presenta características similares al principio de razonabilidad de reglamentación de los derechos, desarrollado en la Argentina sobre la base del artículo 28 de la Constitución Nacional. La razón principal que funda esta semejanza la brinda el hecho de que ambos principios, se dirigen al control sustantivo o de la reglamentación de los derechos.

La prohibición de regresividad agrega a las limitaciones relacionadas con la racionalidad, otras limitaciones vinculadas con criterio de evolución temporal o histórica: aún siendo racional, la reglamentación propuesta, no puede importar un retroceso en la situación de goce de los derechos sociales vigentes.

C. CAMBIO DE PARADIGMA¹ DE LA SITUACIÓN IRREGULAR AL DE LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN INTEGRAL

“La Convención sobre los Derechos del Niño no es enunciado de buenos propósitos. Implica transformaciones en las relaciones del niño con el Estado, la familia y la comunidad, por lo que las condiciones de posibilidad para hacer efectivos los derechos allí enunciados descansan en cambios en la normativa jurídica que regula dicha relaciones, las estructuras institucionales y las prácticas sociales en las que interactúan adultos y niños juntos. Por ello se puede decir que la convención es un verdadero programa de acción para los estados y las sociedades que

**LA CONVENCIÓN SOBRE LOS
DERECHOS DEL NIÑO IMPLICA
TRANSFORMACIONES EN
LAS RELACIONES DEL
NIÑO CON EL ESTADO,
LA FAMILIA Y LA
COMUNIDAD**

¹ La palabra *paradigma* refiere al conjunto de nociones, definiciones y categorías de interpretación que permiten visibilizar –e invisibilizar– determinadas prácticas. Aunque nunca se verifican de un modo puro, sirven para hacer inteligible una realidad que de otro modo se presentaría como caótica.

la han ratificado y que los compromete a realizar profundas modificaciones en sus maneras de entender y actuar en relación a los niños y adolescentes.

*Ésta es una tarea colectiva, a todos los niveles del Estado y la sociedad, en la que los adultos debemos empezar a problematizar percepciones y visiones acerca de la infancia que permita ir removiendo obstáculos institucionales, normativos y también actitudinales para que los niños y adolescentes accedan a los derechos de los cuáles son titulares (...) Es necesario que el nuevo paradigma se incorpore en el imaginario y en las representaciones sociales para así lograr transformar en una demanda social activa la consideración de los niños y adolescentes como sujetos con derechos propios” (prólogo de Irene Konterllnik al libro *Niñez y Derechos. Formación de promotores de derechos de la niñez y la adolescencia: Una propuesta teórica-metodológica*. Editorial Espacio, Buenos Aires, 2000).*

**ESTADO,
SISTEMA EDUCATIVO,
SISTEMA DE SALUD,
ORGANIZACIONES SOCIALES
Y FAMILIA** tienen ahora
el deber de concebir a lxs niños
de una manera diferente
e interactuar con ellxs en
consecuencia

Tanto el Estado como el sistema educativo, el sistema de salud, las organizaciones sociales y la familia tienen ahora el deber de concebir a lxs niños de una manera diferente e interactuar con ellxs en consecuencia. Eso implica un desafío, ya que no se puede encarar ninguna transformación genuina sin que las personas involucradas vayan transformándose para modificar prácticas arraigadas que obedecen a formas, muchas veces no conscientes, de ver la niñez y las relaciones intergeneracionales. La utilización de conceptos como riesgo, abandono, fuga del hogar, chicos de la calle eran expresiones usadas en perjuicio de determinados niños. Lejos de cualquier pretensión de objetividad o neutralidad descriptiva, operaban como signos marcadores de una situación *irregular* que habilitaría a los adultos a disponer de ellos aislándolos de su entorno. Al considerarlos peligrosos y/o en peligro de manera indistinta, se procuraba su *salvación* acudiendo a la justicia de menores y alejando al niño de su entorno, alterando o substituyendo su identidad. La utilización de la justicia de menores estuvo siempre vinculada a la ausencia de políticas de promoción y desarrollo.

Aquel paradigma de la situación irregular, que con la pretensión de salvar a lxs niños vulneraba sus derechos, se ha derogado legalmente. La Convención de Derechos del Niño, que tiene aprobación ratificada por Argentina en 1990 y cuenta con jerarquía constitucional desde 1994, establece que lxs niños son sujetos plenos de derechos con autonomía progresiva, y que atento a su condición de personas en proceso de crecimiento son titulares de los mismos derechos de que gozan los

adultos, además de aquellos específicos que les han sido reconocidos en base a esa condición. Este instrumento internacional constituye el pilar fundamental e inaugural del nuevo modo de concebir los derechos de niños y adolescentes.

La doctrina de la protección integral que inaugura la Convención de Derechos del Niño circunscribe la labor del juez a la resolución de conflictos de naturaleza jurídica, fortalece las garantías procesales y obliga al Estado a implementar políticas integrales que remuevan los obstáculos que limitan de hecho la igualdad y la libertad, impidan o entorpezcan el pleno desarrollo de los niños y su efectiva participación en la comunidad. La Ley Nacional 26.061 de Protección Integral de los Derechos de Niños y Adolescentes, y la Ley de la Provincia de Buenos Aires 13.298 de Promoción y Protección Integral de los Derechos del Niño, diferencian claramente la materia asistencial de la penal, asignan a la familia, entendida en sentido amplio, un lugar central en la contención del niño, desjudicializan los conflictos sociales que lo involucran, y trasladan el tratamiento de las cuestiones asistenciales al Sistema de Promoción y Protección Integral de los Derechos del Niño.

Las transformaciones normadas apuntan a efectivizar, promover, prevenir, proteger, resguardar y restablecer los derechos de niños y adolescentes. Se plantea el paso de un sistema tutelar a uno de garantía de derechos. Ese cambio de paradigma exige un cambio cultural que deberemos protagonizar todos. La norma instala dicha problemática e inaugura el proceso que conduzca a saldar una deuda social con los niños y adolescentes. Por tratarse de un proceso están implicados la gradualidad, el cumplimiento de etapas y la participación.

El derecho puede ser una herramienta para el cambio social en tanto podamos reivindicar su dimensión política, y en cuanto los actores que lo utilicen también sean transformados en su propia subjetividad, puesto que este nuevo paradigma presupone otras relaciones intergeneracionales.

ley 26.061 
ley 13.298

**PASO DE UN
SISTEMA TUTELAR
A UNO DE GARANTÍA
DE DERECHOS**

Comparación entre el paradigma tutelar y el paradigma de protección integral

Marco teórico

El paradigma tutelar reproducía criterios criminológicos propios del positivismo de fines del siglo XIX y principios del XX. La relación determinista entre pobreza, marginalidad y delincuencia estaba presente en todas las leyes, prácticas e instituciones tutelares. Eran las condiciones personales del sujeto las que

Para los puntos que siguen (hasta la página 37 inclusive) hemos tomado como base el texto "Un modelo para armar y otro para desarmar: Protección integral de derechos del niño Vs. derechos en situación irregular". Beloff, Mary en Los derechos del niño en el sistema interamericano. Editores del Puerto. Año 2004.

habilitaban al Estado a intervenir. Desde el punto de vista político-criminal, de esta concepción se derivaba un sistema de justicia de menores que admitía las reacciones estatales coactivas frente a infractores (potenciales) de la ley penal, a partir de las ideas del tratamiento, la resocialización y, finalmente, de la defensa de la sociedad frente a los peligrosos, a través de medidas adoptadas por tiempo indeterminado. En general, la política criminal tutelar no utilizó a priori un argumento de justificación peligrosista clásico –como en el caso de los adultos- sino que utilizó otro, mucho más legitimador, el de la protección a la infancia desvalida. Mediante el argumento de la tutela a lxs niñxs en riesgo material o moral, fue posible obviar dos cuestiones centrales en materia político-criminal. En primer lugar, el hecho de que todos los derechos fundamentales de los que gozan los adultos no fueran reconocidos a lxs niñxs. En segundo lugar, el hecho de que las consecuencias reales de esa forma de concebir y tratar a la infancia sólo reprodujera y ampliara la violencia y marginalidad que se pretendía evitar con la intervención protectora del Estado.

El marco teórico en el paradigma de la protección integral se funda en la reacción social o *labelling approach*. Según esa concepción, el Estado debe evitar intervenir desde el sistema penal ante cualquier acción delictiva del niñx, puesto que su contacto con el sistema penal, en lugar de promover procesos de responsabilización y acciones positivas hacia la comunidad, genera daños, dolor y acciones negativas que lo enmarcan y encaminan hacia una biografía ligada a las instituciones punitivas del Estado (Regla número 11 de Beijing).

Ya no son las condiciones personales del sujeto las que habilitan al estado a separar al niñx de su familia y entorno social. Por el contrario, sólo puede hacerlo en aquellos supuestos comprobados en los se demuestre que es el propio entorno del niñx el que lo violenta y daña. Otro supuesto de separación fundado es la comisión de un delito cuya pena en expectativa obligue al fuero de la responsabilidad juvenil a tomar una medida restrictiva de la libertad, siempre en el marco de una acción integral de responsabilización.

Por otro lado, en el paradigma de la protección integral, como su nombre lo indica, el Estado se encuentra obligado a intervenir siempre, y a hacerlo de manera integral, es decir no hacerlo nunca desde el sistema penal ni de ningún otro modo de manera fragmentada. **Toda intervención debe propender al desarrollo de la autonomía del niñx o adolescente en el seno de su familia** (en sentido amplio). Si por motivos fundados debe separarlo de ella, lo debe hacer por el

menor tiempo posible, transcurso durante el cual debe trabajar con los adultos referentes del niño para que puedan recibirlo y continuar con su responsabilización (en el caso de delito), o con su vida familiar luego de la medida de encierro o separación temporal.

Características de los destinatarios

Las leyes propias del paradigma tutelar no fueron pensadas para ser aplicadas a todo el universo de la infancia y la adolescencia, sino sólo para una parte: aquellos que no ingresaban al circuito de socialización oficial –los del Estado burgués– a través de la familia y la escuela. Se construyó así un sujeto social mediante una división entre aquellos a ser socializados por el dispositivo legal / tutelar, que generalmente coincidían con los que se encontraban fuera del circuito familia-escuela (los menores), y lxs niños, sobre quienes no se aplicaban este tipo de leyes. Frente a un mismo problema —por ejemplo, violencia intrafamiliar—, la respuesta estatal frente a unos era la intervención de la justicia de menores, en tanto que en condiciones similares si los involucrados pertenecían al otro segmento es probable que no hubiera intervención judicial. Y de haberla intervendría la justicia de familia. Otra característica del modelo era considerar a los menores como objetos de protección, seres incompletos e incapaces que requerían un abordaje especial.

Tal como lo expresa Mary Beloff se construía un menor cuando luego del diagnóstico de “riesgo o abandono material o moral” se separaba al niño de su comunidad, a partir de la intervención del poder judicial y su internación en un instituto de menores.

Para el paradigma de la protección integral, lxs niños son sujetos plenos de derecho. Ya no se trata de incapaces, de personas a medias o incompletas, sino de personas completas con derechos, cuya única particularidad a tener en cuenta es que están creciendo y por ello, a los derechos que poseen los adultos se suma la obligación de toda la comunidad de garantizar condiciones en las que puedan ejercer los propios. En este sentido se habla de la corresponsabilidad: todos los adultos son 100% responsables frente a todos lxs niños, en la medida de su rol. Padres, ciudadanos, funcionarios estatales, trabajadores de niñez, etcétera. El Estado debe articular las diversas funciones y roles sectoriales y jurisdiccionales (municipios, provincias, nación, comprendidos en sus tres poderes, organizaciones Sociales, escuelas, familias, salas de salud, iglesias, etc.) con el objetivo de promover los cambios culturales que implica la normativa.

Para el paradigma de la protección integral,
LXS NIÑXS SON SUJETOS PLENOS DE DERECHO

CORRESPONSABILIDAD
TODOS LXS ADULTOS SON
100% RESPONSABLES
FRENTE A TODOS LOS
NIÑXS, EN LA MEDIDA
DE SU ROL

Padres, ciudadanos, funcionarios estatales, trabajadores de niñez, etc.



De todos los derechos, uno que estructura la lógica de la protección integral es el **derecho del niñx a ser oído** y a que sus opiniones sean tenidas en cuenta. El hecho de que lxs niñxs deben dejar de ser pensados y tratados como objetos sobre los cuales se dispone y/o protege, a ser sujetos plenos de derechos, implica pensar todas las relaciones sociales que lo involucran, empezando por aprender a escuchar sus manifestaciones y comprender sus necesidades reales. Para ello el primer objetivo será suspender los juicios de valor, y ejercer un control de todos los adultos sobre sí mismos para modificar las relaciones intergeneracionales, y conocer a lxs niñxs reales, cuyos derechos se pretende promover.

Modos y ocasiones de intervención estatal

En el paradigma tutelar, el menor ingresaba al dispositivo a partir de que algún funcionario estatal considerase, discrecionalmente, que se encontraba en una situación definida mediante categorías vagas tales como "menores en situación de riesgo" o "peligro moral o material" o en "circunstancias especialmente difíciles" o similares. Como era el menor quien estaba en situación irregular —por sus condiciones personales, familiares y sociales—, era objeto de intervenciones estatales coactivas que implicaban la separación de todas las personas familiares y de su entorno. Se lo separaba de su historia personal.

En el paradigma de la protección integral se definen los derechos de lxs niñxs y se establece que en caso de que alguno de esos derechos se encuentre amenazado o violado, **es deber de la familia, de la comunidad y del Estado restablecer el ejercicio concreto del derecho afectado a través de mecanismos y procedimientos integradores de los distintos derechos humanos en juego.** La obligación consiste, como ya se dijo, en la puesta en marcha en cada caso concreto de un plan estratégico en que el Estado articule las acciones de distintos actores institucionales y no institucionales para el restablecimiento integral de los derechos amenazados o violados.

Ya no es posible cargar sobre el niñx las omisiones de los adultos que determinan violaciones a sus derechos.

Características del sistema

El paradigma tutelar comprendía un sistema centralizado, en el que lo asistencial (necesidades insatisfechas, problemas familiares, etc.) se confundía con



**INTEGRACIÓN
DE DERECHOS HUMANOS**

LA FIGURA DEL PATRONATO DE MENORES SE REEMPLAZA POR LA DEL SISTEMA DE PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN INTEGRAL PARA LA NIÑEZ

Se crea una instancia judicial subsidiaria para casos excepcionales en los que deban tomarse medidas de restricción de libertad, o separación temporal del niño de su familia

lo penal (ser autor de un delito). La única respuesta a todas las situaciones era la judicialización e institucionalización, es decir la intervención coactiva y la separación del niño de su entorno familiar y sus vínculos sociales. En este paradigma la niñez era una cuestión privada, el Estado no se hallaba obligado a generar condiciones protectorias para la niñez. Únicamente se encontraba habilitado para intervenir cuando se pudiera hablar de “*riesgo o abandono material o moral*” (tal como lo refiere la derogada Ley Agote (Ley 10.903) y el aún vigente Régimen Penal Minoril. artículo 1; Ley 22.278).

Esto quiere decir que no se intervenía en todos los casos en el que los niños eran dañados, sino sólo en aquellos casos en los cuáles se podía incluir la situación del niño en una situación de “*riesgo material o moral*”, es decir en situaciones de pobreza.

En el paradigma de protección integral se suplanta la figura del patronato de menores por la del sistema de promoción y protección integral para la niñez, y se crea una instancia judicial subsidiaria para casos excepcionales en los que deban tomarse medidas de restricción de libertad, o separación temporal del niño de su familia (fueros de familia y de responsabilidad juvenil respectivamente).

La mayoría de las medidas deben ser adoptadas por órganos del Sistema de Promoción y Protección Integral. Hay co-responsabilidad entre órganos estatales, sociedad civil y familia. No se trata de dividir responsabilidades, sino de que cualquier adulto que se encuentre ante situaciones concretas en las que haya niños con derechos vulnerados es responsable de tomar una medida específica para que esa situación se modifique. Por supuesto, no todas las personas tienen las mismas responsabilidades sino en la medida de su rol. Los funcionarios públicos están obligados a articular diversas acciones ante cada situación, para ello deben construir planes estratégicos completos, así como se encuentran obligados a sistematizar esas experiencias de resolución reales y específicas para la generación de programas cada vez más efectivos, basados en los niños reales (principio de progresividad).

Características y rol del juez

En el paradigma tutelar, el juez de menores dejaba de cumplir funciones de naturaleza jurisdiccional para cumplir tareas relacionadas con la ejecución de políticas sociales. Se concentraban muchas y diversas funciones en una sola

persona: juez – padre – acusador – decisor - defensor. Se esperaba que actuara como un "buen padre de familia" en su misión de encargado del patronato del Estado sobre estos menores en situación de riesgo o peligro moral o material. De ahí que el juez no estuviera limitado por la ley en su función protectora paternal y tuviese facultades omnímodas de disposición e intervención sobre la familia y sobre el niño.

En el paradigma de protección integral se restringe la función del juez en tanto éste debe ocuparse de cuestiones de naturaleza jurisdiccional, es decir que **debe actuar sólo en los casos en que deba tomarse una medida extrema de separación del niño de su entorno**. Los nuevos jueces, en ejercicio de esa función, como cualquier juez, están limitados en su intervención por las garantías y deberán ser idóneos en derecho, pero debido a la especialidad del fuero, todos los trabajadores y funcionarios, incluidos los jueces, que trabajen con niños, deben ser elegidos por concurso de oposición y antecedentes, acreditando su especialización en el tema.

Contenido y características de la intervención estatal

En el paradigma tutelar, la respuesta clásica era el internamiento —presentado como una medida de protección del menor—, lo que no era más que una forma de encierro. La principal característica era la centralización de todas las tareas, tanto como la concentración de funciones en la misma persona, el juez de menores. De ese modo, quedaba confundido cuanto se relacionara con los niños, indiferenciando a aquellos a quienes se imputaba haber cometido delitos, de otros cuya problemática tenía que ver con cuestiones asistenciales.

En el paradigma de protección integral se trata de garantizar los derechos de todos los niños en su medio familiar y comunitario. Se distinguen así claramente las competencias de las políticas sociales y de derechos humanos, de la cuestión específicamente penal, y se plantea la defensa y el reconocimiento de los derechos de los niños como una cuestión que depende de un adecuado desarrollo de las políticas de derechos humanos. De este modo, se desjudicializan cuestiones relativas a la falta o carencia de recursos materiales, supuesto que en el sistema anterior habilitaba la intervención de la jurisdicción especializada, así como se obliga al Estado a llevar adelante políticas idóneas para promover el cambio cultural que plantea el nuevo paradigma legal.

JUEZ



debe ocuparse de cuestiones de naturaleza jurisdiccional

las garantías limitan su intervención

debe ser idóneo en derecho y elegido por concurso de oposición y antecedentes

GARANTIZAR LOS DERECHOS DE TODOS LOS NIÑOS EN SU MEDIO FAMILIAR Y COMUNITARIO

D. EL SISTEMA DE PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN INTEGRAL DE LOS DERECHOS DEL NIÑX Y EL ADOLESCENTE EN LA REPÚBLICA ARGENTINA



La sanción de la Ley nacional 26.061 de Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes se produjo quince años después de la aprobación por parte de nuestro país de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Traduce un conjunto de contenidos mínimos (principios, derechos y garantías) aplicables a todo el territorio de la Nación. Sus disposiciones tienen por finalidad tornar operativa la convención. La Ley 26.061 es una de las medidas elaboradas por el Congreso Nacional para dar cumplimiento al compromiso internacional que asumió la Argentina al suscribir la convención.

Para entender por qué esta ley es aplicable a todo el país y por lo tanto, operativa en aquellas provincias que aún no han adaptado su legislación interna a los estándares de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, es necesario recordar que la Constitución Nacional ha adoptado la forma federal de gobierno. La República Argentina se compone de 23 provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. El esquema de distribución entre las competencias nacionales y las provinciales surge del artículo 121 de la Carta Magna que establece que “*las provincias conservan todo el poder no delegado por esta constitución al gobierno federal*”.

Entre las facultades que las provincias se han reservado se encuentra el poder de dictar sus propias constituciones, siempre y cuando las mismas se dicten de acuerdo a los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional. Este poder se traduce en la posibilidad de que cada provincia consagre mayores derechos y garantías para sus habitantes sobre la base de sus aspiraciones como comunidades autónomas y el modelo de sociedad que pretendan conformar. Pueden ampliar el abanico de derechos reconocidos en la Constitución Nacional.

La parte dogmática de la Constitución Nacional conforma un piso o umbral de derechos, declaraciones y garantías que las provincias deben acatar, respetar y cumplir, de no ser así podrían incurrir en algún tipo de inconstitucionalidad. Pero sí pueden complementar lo estipulado en la Constitución Nacional con cláusulas que aumenten el número de derechos y garantías, a través de estándares normativos más elevados.

La reforma constitucional de 1994 introdujo importantes modificaciones a la parte dogmática de la Constitución Nacional al introducir nuevos derechos, ya sea en la misma constitución (artículos 36 a 43, 75 incisos 17 y 19) o a través de la

La parte dogmática de la Constitución Nacional conforma un piso o **UMBRAL DE DERECHOS, DECLARACIONES Y GARANTÍAS QUE LAS PROVINCIAS DEBEN ACATAR, RESPETAR Y CUMPLIR**

constitucionalización de tratados internacionales de derechos humanos (artículo 75 incs. 22 a 24).

Desde la reforma de 1994, los tratados internacionales tienen un orden de prelación superior a las leyes, sobre todo los referidos a derechos humanos, que integran la parte dogmática de la Constitución Nacional. Conforman ese piso de derechos que las provincias deben observar. Por lo tanto, las constituciones provinciales no pueden desarrollar cláusulas que no se compadezcan con dichos tratados, ya que podrían violar el umbral de derechos de origen federal.

La Convención Internacional sobre Derechos del Niño tiene jerarquía constitucional y sus disposiciones deben ser respetadas por las provincias. A su vez, como se señaló la Ley Nacional 26.061 vino a reglamentar la convención, estableciendo los contenidos mínimos que la Argentina debe respetar y aplicar en todo su territorio bajo pena de incurrir en responsabilidad internacional por vulnerar las cláusulas del pacto, y consecuentemente aplicable en todas las provincias, sin perjuicio de la posibilidad de cada una para ampliar la protección y promoción integral de los derechos reconocidos en la norma nacional.

La Ley 13.298 de la Pcia. de Buenos Aires crea un conjunto de órganos, entidades y servicios de promoción y protección integral de los derechos del niño y el adolescente integrado por órganos administrativos, órganos judiciales y organizaciones de atención a la niñez y la juventud que formulen, coordinen, orienten, supervisen, ejecuten y controlen las políticas, programas y acciones en el ámbito provincial y municipal. El sistema debe funcionar a través de acciones desarrolladas por entes del sector público y del sector privado. Se propone una ejecución de las políticas para la niñez y la adolescencia en la que éstas se piensen como un proceso de desconcentración general, con participación de la sociedad civil, promoviendo en los municipios la creación, sostenimiento y desarrollo de los Servicios de Protección de Derechos.

Tareas pendientes y desafíos

La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño plantea un cambio paradigmático en materia de niñez y adolescencia: encara la infancia, tradicionalmente abordada desde la perspectiva asistencial y tutelar, en términos de ciudadanía y derechos; reconoce a las personas menores de 18 años derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Esto acarrea obligaciones múltiples

ley 13.298



PROPONE UNA EJECUCIÓN DE LAS POLÍTICAS PARA LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA EN LA QUE ÉSTAS SE PIENSEN COMO UN PROCESO DE DESCONCENTRACIÓN GENERAL, CON PARTICIPACIÓN DE LA SOCIEDAD CIVIL

■ Poner una nota al costado que diga:
Para los puntos que siguen (hasta la página 48 inclusive) hemos tomado como base el texto "La nueva ley de infancia. Aportes para su interpretación e implementación". Stuchlik, Silvia. <http://www.casacidn.org.ar>

Ley 13.298, artículo 4

“Se entiende por interés superior del niño la máxima satisfacción integral y simultánea de sus derechos en un marco de libertad, respeto y dignidad, para lograr el desenvolvimiento de sus potencialidades y el despliegue integral y armónico de su personalidad”.

EXISTE UN NÚCLEO DURO DE DERECHOS DEL NIÑO QUE SE ERIGE COMO LÍMITE A LA ACTIVIDAD ESTATAL

Derecho a la vida, a la nacionalidad y a la identidad, a la libertad de pensamiento y de conciencia, a la salud, a la educación, a un nivel de vida adecuado, a realizar las actividades propias de su edad y las garantías propias del derecho penal y del procesal penal

a los estados firmantes, ya que deben adaptar su legislación interna a los nuevos parámetros, deben modificar sus estructuras institucionales, e incluso trabajar fuertemente sobre las representaciones y concepciones que sostenían el paradigma anterior. La nueva institucionalidad resultante se basa en la efectiva puesta a disposición de los recursos públicos por parte del Estado, la formación y el compromiso de la ciudadanía con el cambio.

En consecuencia de lo anterior, la legislación de la provincia de Buenos Aires ha sancionado la Ley 13.298, cuyo artículo 4 dispone:

“Se entiende por interés superior del niño la máxima satisfacción integral y simultánea de sus derechos en un marco de libertad, respeto y dignidad, para lograr el desenvolvimiento de sus potencialidades y el despliegue integral y armónico de su personalidad”.

Para determinar el interés superior del niño, en una situación concreta, se debe apreciar:

- a. La condición específica de los niños como sujetos de derecho.
- b. La opinión de los niños de acuerdo a su desarrollo psicofísico.
- c. La necesidad de equilibrio entre los derechos y garantías de los niños y sus deberes.
- d. La necesidad de equilibrio entre los derechos y garantías de los niños y sus deberes.
- e. La necesidad de un equilibrio entre los derechos y garantías de los niños, y las exigencias de una sociedad justa y democrática.

En aplicación del principio del interés superior del niño, cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de todos los niños, frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros.

La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño reconoce un conjunto de derechos que deben prevalecer sobre los intereses colectivos y los de terceros sin que se permita su limitación. Existe un *núcleo duro* de derechos del niño que se erige como límite a la actividad estatal. Comprende el derecho a la vida, a la nacionalidad y a la identidad, a la libertad de pensamiento y de conciencia, a la salud, a la educación, a un nivel de vida adecuado, a realizar las actividades propias de su edad (recreativas, culturales, etc.) y las garantías propias del derecho penal y del procesal penal. En virtud de que se encuentra comprobado que los niños y adolescentes son quienes primero padecen las consecuencias irreversibles de los

conflictos armados, el VIH, la prostitución, la violencia institucional y la pobreza, se los ha colocado por encima de todos los grupos vulnerables.

La República Argentina suscribió la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, incorporada por la reforma de 1994 a la Constitución Nacional (artículo 75, inciso 22). Al firmar la convención, la Argentina se obligó a respetar los derechos allí incluidos mediante la adopción de todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole necesarias para darles efectividad (artículo 4 de la convención). También **la provincia de Buenos Aires ha incorporado la convención a su carta magna**. Sin embargo, el extenso reconocimiento de derechos y garantías se ha visto acompañado de una fuerte demora en adecuar la legislación interna. Recientemente, se ha incorporado a través de las leyes nacional 20.061²

²Antecedentes:

- 1989. La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño fue adoptada por la Asamblea de las Naciones Unidas.
- 1990. El Congreso argentino la ratificó instituyéndola como Ley nacional 23.849.
- 1994. La Convención Constituyente la incorpora al artículo 75 inc. 22 de la Constitución Nacional.
- 1995. Sanción de la primera ley provincial en Mendoza. Posteriormente otras provincias hicieron lo propio: Chubut, Ciudad de Buenos Aires, Neuquén, Tierra de Fuego, Jujuy, Misiones.
- 1997. Encuentro Federal Sobre Políticas de Infancia considerado el punto de inflexión de oposición unánime al patronato. Convocado por UNICEF Argentina, con el apoyo del Poder Ejecutivo Nacional (Secretaría de Desarrollo Social) y los poderes ejecutivos provinciales a través del Consejo Federal de Desarrollo Social, Poder Judicial, Asociación Argentina de Magistrados y Funcionarios de la Justicia de Menores y Familia, Poder Legislativo, Organizaciones de la Sociedad Civil encabezadas por el Comité Argentino de Seguimiento y Aplicación de la Convención de los Derechos del Niño y el Secretariado Nacional para la Familia de la Conferencia Episcopal Argentina.
- 1998. Media Sanción en Cámara de Diputados. Reproduce Paradigma Situación Irregular. Pierde estado parlamentario.
- 2001. Media Sanción en Cámara Diputados. (D-3041-01) Primer proyecto que toma como base al Paradigma Protección Integral. Pierde estado parlamentario en el Senado por resistencia a los artículos de Salud Reproductiva.
- 2004. Media Sanción Cámara Diputados. El dictamen de la mayoría Reproduce el Paradigma Situación irregular. Tres dictámenes en disidencia.
- 2005. Media sanción en el Senado de la Nación. Rectifica sanción Diputados por unanimidad. Adhiere al Paradigma de la Protección Integral.
- 2005. Sanción definitiva de la Ley 21061 en Cámara de Diputados el 28 de septiembre de 2005. Las sanciones de las leyes provinciales no son indicativas en todos los casos de su aplicación. Es interesante reparar en el proceso de adhesión al mandato constitucional, siendo las provincias las que comenzaron a modificar las legislaciones, mientras que la Nación ejerció una significativa resistencia a la reforma, especialmente en la década del. La asistencia técnica a las provincias de la Agencia

SISTEMA DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE DERECHOS

Su viabilidad depende en buena parte de un proyecto de **PAÍS INCLUSIVO, CON POLÍTICAS ECONÓMICAS REDISTRIBUTIVAS Y UN ANDAMIAJE INSTITUCIONAL FORTALECIDO**

y provincial 13.298 y 13.634. A través de esta normativa, se dota de capacidad en todas sus dimensiones a lxs niñxs, y adolescentes, reconociéndoles sus derechos y garantías como ciudadanos, a lo cual deben sumarse instrumentos específicos por su condición particular de personas en desarrollo. Con ese objetivo, se estableció jurídicamente un Sistema de Protección Integral de Derechos que permita cumplir los principios contenidos en la convención.

La normativa plantea desafíos que exceden al tema de niñez y adolescencia, y se enfrenta al tipo de limitaciones inherentes a todas las leyes que pretenden construir ciudadanía y/o fortalecerla. Su viabilidad depende en buena parte de un proyecto de país inclusivo, con políticas económicas redistributivas y un andamiaje institucional fortalecido, pues se trata de normas que implican una alta calidad democrática.

Uno de los obstáculos que debe afrontar el Estado es la institucionalización y judicialización de la problemática de niñez. De acuerdo al informe realizado por Silvia Stuchlik, miembro del equipo de políticas públicas del Comité Argentino de Seguimiento de la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño: *“las zonas de mayor concentración urbana son las de mayor concentración de chicos institucionalizados. Las zonas urbanas no son precisamente sinónimo de recursos, pero sí reflejan cierto flujo de recursos por lo que genera naturalmente una mayor concentración de población. Al parecer, el recurso poco utilizado es el de la familia (entendiendo a ésta en sentido amplio, como grupo familiar) y el comunitario. Consecuentemente la separación y la privación de libertad podría ser el modelo de intervención que frecuentemente es utilizado por el Estado a través de las organizaciones públicas de infancia, tanto de la órbita estatal como las privadas. Posteriormente podemos observar que la concentración real y el nudo neurálgico del problema se sitúa en el área metropolitana. El 51,2 % de niñxs y niñas institucionalizados del país se encuentran en este área. Precisamente ésta es la región en la que históricamente se concentró la mayor cantidad de recursos del país, y en la que además el área nacional, actualmente CONNAF, llegó mayoritariamente con programas y servicios de atención directa para niñxs, niñas y adolescentes”*³

UNICEF Argentina fue decisiva en la transformación de las leyes provinciales. Encuentro Federal Sobre Políticas de Infancia y Adolescencia. Mendoza, 5 al 9 de agosto de 1997.. Análisis de las conclusiones. Publicado por UNICEF.

³La nueva ley de infancia. Aportes para su interpretación e implementación, Silvia Stuchlik. <http://www.casacidn.org.ar/>.

El otro gran desafío es de carácter institucional: la cuestión de la intersectorialidad e interjurisdiccionalidad, característica que comparten las políticas sociales en general. Este segundo problema plantea la articulación de diversas instancias y actores, entre los que se destaca el rol de la ciudadanía en la exigibilidad e implementación de las políticas públicas para la efectiva puesta en marcha del cambio jurídico planteado. Al respecto, el Comité Argentino de Seguimiento, desde la sanción de la convención ha advertido que la cuestión institucional de la intersectorialidad corresponde a la tensión que se suscita entre los poderes del Estado y la articulación de las distintas áreas de gobierno. La superposición intersectorial del poder administrativo y judicial en el viejo sistema se pone en tensión al momento de definir cuál es el actor que debe intervenir: el administrativo, a través de su red programática, o el juez con un procedimiento judicial.

La segunda cuestión es la interjurisdiccionalidad, es decir la relación entre los diferentes niveles de gobierno, la Nación, las provincias y los municipios en el marco de un sistema federal. Este problema jurisdiccional genera otro problema neurálgico: el destino del presupuesto del organismo nacional, hoy CONNAF, que históricamente ha ejecutado sus partidas en forma directa en el área metropolitana, es decir para los programas destinados a niños y adolescentes que viven sólo en la Ciudad de Buenos Aires y la provincia de Buenos Aires.

D.1. El diseño del sistema

El sistema de protección integral está conformado por todos aquellos organismos, entidades y servicios que diseñan, planifican, coordinan, orientan, ejecutan y supervisan intersectorialmente las políticas públicas de gestión estatal o privada, en todas las instancias (nacional, provincial y municipal) que están destinados a la promoción, prevención, asistencia, protección, resguardo y restablecimiento de los derechos de niños y adolescentes (Ley Provincial 13.298, artículo 14).

El sistema está integrado por organismos administrativos, judiciales y de control, de acuerdo a la instancia de ejecución que corresponda. Interviene a través de políticas, planes y programas de promoción y protección de derechos, para lo cual utiliza un procedimiento marco conformado en tres instancias: las políticas públicas, las medidas de protección de derechos, y las medidas excepcionales de protección. Para garantizar su funcionamiento utiliza recursos económicos que deben ser distribuidos equitativamente.

**ES NECESARIO EL
COMPROMISO CIUDADANO
EN LA EXIGIBILIDAD E
IMPLEMENTACIÓN DE LAS
POLÍTICAS PÚBLICAS PARA
LA EFECTIVA PUESTA EN
MARCHA DEL CAMBIO
JURÍDICO PLANTEADO**

INTERSECTORIALIDAD
tensión entre los poderes del Estado
y la articulación de las distintas
áreas de gobierno

INTERJURISDICCIONALIDAD
conflicto entre los diferentes
niveles de gobierno en el
marco de un sistema federal

ley 13.298
art. 14





Todos los programas en esta materia tan delicada **DEBEN BASARSE EN LXS NIÑXS Y JOVENES REALES, NO ABSTRACTOS, Y EN LAS CARACTERÍSTICAS DE SUS BARRIOS, ARTICULANDO LA UNIVERSALIDAD DE LOS DERECHOS CON LA PARTICULARIDAD DE CADA FAMILIA EN CONCRETO**

La primera tarea debería estar destinada a generar un mecanismo que impida que continúen ingresando más niños al viejo sistema, e iniciar el arduo proceso de desinstitucionalización y desjudicialización. Al mismo tiempo, se torna imperioso el impulso de políticas públicas universales y el diseño de un plan integral de fortalecimiento familiar con múltiples modalidades que agilice la salida de lxs niños y la etapa de la transición de un sistema a otro.

Como se dijo, las instancias del sistema de protección integral de derechos se organizan en tres niveles: políticas públicas, medidas de protección integral y medidas de protección excepcional.

Es deber de los ministerios y/o secretarías de cada jurisdicción favorecer el acceso y permanencia a la políticas públicas universales para garantizar el ejercicio de los derechos a la educación, a la salud, al desarrollo humano, a la vivienda digna y a cualquier otro aspecto atinente a los derechos sociales, económicos y culturales que complementen y apoyen la crianza del niño en su grupo familiar y la vida en su comunidad. Todos los programas en esta materia tan delicada deben basarse en lxs niños y jóvenes reales, no abstractos, y en las características de sus barrios, articulando la universalidad de los derechos con la particularidad de cada familia en concreto.

La segunda instancia prevé aquellas situaciones en las que, por ausencia u omisión de políticas se vulneren u omitan cualquiera de los derechos aludidos en los primeros capítulos de la ley, **la autoridad administrativa de cada ministerio / secretaría es quien tiene la obligación de restituirlos, pero en el caso de que ésta no lo hiciera es la autoridad administrativa local competente quien tiene la potestad, a través de los consejos de protección y promoción de derechos, de activar los mecanismos de exigibilidad**, instando a las áreas que correspondan al cumplimiento de las políticas necesarias para la restitución inmediata de los derechos vulnerados.

El aspecto más novedoso de la ley es que fija un mecanismo de exigibilidad en sede administrativa. Esto obligará a las áreas ejecutivas a realizar una profunda reforma programática, establecer los nuevos procedimientos de exigibilidad, reasignar partidas e incluir nuevos recursos para las nuevas funciones.

La tercera instancia sólo está prevista para aquellos casos considerados excepcionales, cuando se evalúa como necesaria la separación del niño de su familia. En este caso también es la autoridad administrativa la que toma la decisión, pero con el deber de fundar la medida en sede judicial.

D.2. La institucionalidad que promueve la ley

Para que este sistema funcione se crean las instituciones propias de un esquema federal y descentralizado, se estipulan las autoridades de aplicación y se articulan las responsabilidades en los siguientes niveles institucionales:

- » Consejo Federal
- » Secretaría Nacional
- » Organismos Provinciales
- » Organismo Municipal / Local
- » Defensor de los Derechos de los niños y Adolescentes
- » Organizaciones No Gubernamentales

Desde el comité de seguimiento se establecieron las pautas por las que la Nación deberá realizar las transferencias de los programas de atención directa con sus respectivos recursos a las jurisdicciones correspondientes en la que actualmente se está ejecutando, con el apoyo técnico necesario. Cabe señalar aquí, que la mayor parte de las mismas estarán destinadas a la Ciudad de Buenos Aires y a la Provincia de Buenos Aires, que son históricamente las únicas dos jurisdicciones donde CONNAF ha ejecutado sus servicios y programas de atención directa. Para dar solución a este problema de inequidad entre el área metropolitana y las provinciales se deberá generar un mecanismo técnico que equipare la distribución de los recursos en el marco de una decisión federal.

El financiamiento deberán establecerlo en forma conjunta y coordinada entre la Secretaría Nacional y el Consejo Federal con el objeto de garantizar la distribución justa y equitativa de todas las partidas presupuestarias y de todos los recursos nacionales e internacionales destinados a cumplir con los objetivos de esta ley.

La referencia a las partidas presupuestarias no es sólo vinculante a las actuales partidas del CONNAF, sino a todas aquellas que se destinan a programas ministeriales en los que directamente estén involucrados niños y adolescentes. Se estipula que la previsión presupuestaria en ningún caso podrá ser inferior a la mayor previsión o ejecución de ejercicios anteriores. Se dispone la intangibilidad de los fondos destinados a la infancia, adolescencia y familia establecidos en el presupuesto nacional y en este sentido replica el criterio establecido con carácter vinculante a todos los ministerios.

La Nación debería abandonar definitivamente su rol de patronato para coordinar efectivamente un plan nacional de políticas públicas para la infancia, dejando

NIVELES INSTITUCIONALES QUE ACTÚAN
EN EL FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA



**LOS FONDOS
DESTINADOS LA INFANCIA,
ADOLESCENCIA Y FAMILIA
ESTABLECIDOS EN EL
PRESUPUESTO NACIONAL
SON INTANGIBLES**

**CONSTRUCCIÓN DE CIUDADANÍA
DESDE LA NIÑEZ REQUIERE
DE TRES COMPONENTES:
QUE LAS PERSONAS
SE PERCIBAN A SÍ
MISMAS COMO UN
SUJETO CON DERECHOS
Y DEBERES
SU AUTONOMÍA
Y SU SENTIDO DE
PERTENENCIA
A LA COMUNIDAD**

las tareas de ejecución de programas a las instancias administrativas provinciales y municipales. Las jurisdicciones deberán no sólo recibir los recursos y/o servicios sino readecuarlos al nuevo paradigma y potenciar el financiamiento y las acciones para construir sus propios sistemas de protección y promoción de derechos construyendo una mirada junto con lxs niñxs.

La descentralización en este campo representa un salto cualitativo para la promoción y protección de los derechos de lxs niñxs y adolescentes, pero siempre y cuando se la remita al marco conceptual que le da sentido, el cual supone el cambio en la relaciones del Estado y de los servicios con lxs niñxs y las familias. Es necesario tener presente que, en general, en los servicios públicos, tanto estatales como privados, la perspectiva paternalista y tutelar contribuyó a la construcción de sujetos dependientes de los programas públicos, tornando a lxs niñxs y sus familias en *beneficiarios* de la ayuda o asistencia brindada.

El enfoque de derechos asumido por la ley y la reglamentación debe ir orientando el modelo de trabajo de los servicios hacia una concepción que profundice las relaciones democráticas. Lxs niñxs, las familias y la comunidad deben poseer canales para efectuar reclamos referidos a las decisiones y/o el trato recibido por los profesionales intervinientes. Los instrumentos de derechos humanos permiten entender que la construcción de ciudadanía de las personas desde su niñez requiere de tres componentes esenciales: que las personas se perciban a sí mismas como sujetos con derechos y deberes, su autonomía (no clientelismo) y su sentido de pertenencia a la comunidad (sentirse parte de un colectivo).

Es necesario que esta perspectiva tenga un carácter amplio y se haga extensiva a todos los servicios públicos de salud y educación, quienes deben convertirse en agentes de promoción de derechos, erradicando prácticas orientadas a depositar en la judicialización y la intervención de los organismos de minoridad las situaciones sociales complejas.

Los municipios, último eslabón de la institucionalidad, pero primeros como instancia administrativa cercana al ciudadano, deben ser la unidad de desarrollo local donde se cristalice la gestión y se perciba la calidad de los servicios educativos, sanitarios y sociales. Deben articular distintas organizaciones con presencia barrial cuyos actores principales son: la escuela, la sala de salud y la familia. Y a su vez, informar a la autoridad de aplicación las características concretas de cada barrio.

En esta instancia se crean los organismos locales, servicios locales de promoción y protección de derechos, consejos locales, oficinas de derechos o defenso-

rías administrativas de derechos. Es un ámbito rico porque se nutre de la red comunitaria que integran las instituciones barriales junto con la participación activa de los vecinos. **Al jerarquizar la participación ciudadana se establecen las pautas de trabajo para las organizaciones de la sociedad civil, se incorpora el plus de la organización comunitaria en la promoción, protección y defensa de los derechos**, sin resignar el rol indelegable del Estado en la fijación y estructuración de políticas, recursos y garantías. Como la ley establece la búsqueda de soluciones integrales, se deben articular políticas (educativas, sanitarias, habitacionales, ambientales, etc.) así como estamentos institucionales (ministerios, secretarías, etc.).

La ley incorpora la figura del defensor de los derechos de niños y adolescentes como garante del sistema, siendo además quien controla la efectiva aplicación de la norma en las instituciones tanto públicas como privadas.

DEFENSOR DE DERECHOS DE NIÑOS Y ADOLESCENTES

garante del sistema y contralor de la aplicación efectiva de la norma en instituciones públicas y privadas

D.3. Consejos Locales y participación ciudadana

La nueva ley de infancia para la Provincia de Buenos Aires propicia el protagonismo de los municipios como parte de la nueva institucionalidad organizada alrededor del Sistema de Promoción y Protección Integral de Derecho. La promoción de los municipios como actores significativos para la promoción y protección de los derechos de los ciudadanos obedece a una transformación, a nivel mundial, de valorización de las relaciones del Estado con la ciudadanía y de profundización de la democracia. El papel que le cabe a los municipios para el logro de estas transformaciones se encuentra expresado explícitamente en las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (directrices de Riad), instrumento que junto con la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño deben ser entendidos como principios interpretativos de la Ley 13 298 (artículo 10).

Por su proximidad a los niños y a su entorno familiar y comunitario los municipios son espacios políticos privilegiados para construir modelos de organización y gestión que favorezcan la inclusión de los niños y adolescentes en su grupo familiar, en la escuela en los servicios de salud, y en el barrio, lo cual puede ser entendido a partir de dos dimensiones:

- * Integralidad de las intervenciones. Su posición les puede permitir llegar en forma oportuna a la red vincular e institucional de los niños y estimular la creación de redes institucionales y barriales que estén alertas a la identificación y pronta resolución de situaciones que amenazan o violan sus derechos.

ley 13.298
art. 10





Ley 13.298

Decreto reglamentario 300/05

CONSEJOS LOCALES

Funciones: promover el encuentro y el debate entre actores, la coordinación de acciones, la articulación de prestaciones y la superación de obstáculos, omisiones y vacíos de atención

- * Participación democrática. La cercanía a las instituciones y a la población es una oportunidad para organizar un espacio público participativo de debate y de decisión pluralista con las organizaciones sociales, las familias y lxs niñxs, aunando recursos y voluntades.

Los Consejos Locales de Promoción y Protección de los Derechos del Niñx y la formulación del Plan de Acción Territorial previstos en la reglamentación de la ley son los instrumentos diseñados para alcanzar esos objetivos.

La Ley 13.298 y su decreto reglamentario 300/05, a la cual se suma la Ley Nacional 26.061 y su reglamentación legisla la figura de los Consejos Locales. Dispone el objetivo principal de la política de infancia: la crianza y desarrollo de lxs niñxs dentro de su familia y, sólo en última instancia, como medida de protección de carácter excepcional y provisional, la permanencia temporal en entidades de atención social.

La reglamentación de la ley promueve la constitución de consejos locales. Se trata de espacios de participación pública para el diseño y ejecución de políticas de infancia, adolescencia y apoyo a las familias a nivel local. Tienen como propósito promover el encuentro y el debate entre los distintos actores gubernamentales y no gubernamentales para la construcción conjunta de un modelo de trabajo que favorezca la coordinación en el corto, mediano y largo plazo. Entre sus funciones se encuentra la formulación del plan de acción local, un instrumento que deberá articular prestaciones, para superar la fragmentación y superposición de acciones, así como los obstáculos, omisiones y vacíos en la atención.

RESPONSABILIDAD GUBERNAMENTAL:

"Los organismos del Estado tienen la responsabilidad indelegable de ESTABLECER, CONTROLAR Y GARANTIZAR EL CUMPLIMIENTO DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS CON CARÁCTER FEDERAL

E. PRINCIPIOS RECTORES EN MATERIA DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

E.1. Interés superior del niñx

El interés superior del niñx es un principio regulador de la normativa que se funda: primero en que a partir de la Convención Internacional de Derechos del Niñx, lxs niñxs son reconocidos como sujetos de derecho. En segundo lugar, que dadas las características propias de la niñez todos los adultos resultan responsables de generar entornos protectorios que propicien su pleno desarrollo. Sin perjuicio de ello la corresponsabilidad implica también, y fundamentalmente, la responsabilidad gubernamental pautada en el artículo 5 de la ley 26.061, titulado *Responsabilidad gubernamental*: "Los organismos del Estado tienen la responsabi-

lidad indelegable de establecer, controlar y garantizar el cumplimiento de las políticas públicas con carácter federal. En la formulación y ejecución de políticas públicas y su prestación, es prioritario para los organismos del Estado mantener siempre presente el interés superior de las personas sujetos de esta ley y la asignación privilegiada de los recursos públicos que las garanticen. Toda acción u omisión que se oponga a este principio constituye un acto contrario a los derechos fundamentales de las niñas, niños y adolescentes

La prioridad absoluta implica:

1. Protección y auxilio en cualquier circunstancia;
2. Prioridad en la exigibilidad de la protección jurídica cuando sus derechos colisionen con los intereses de los adultos, de las personas jurídicas privadas o públicas;
3. Preferencia en la atención, formulación y ejecución de políticas;
4. Asignación privilegiada e intangibilidad de los recursos públicos que las garanticen;
5. Preferencia de atención en los servicios esenciales”.

Aparece expresamente citado en la Declaración de los Derechos del Niño (1959) –principio 2- y en la Convención sobre los Derechos del Niño –artículo 3-. La legislación nacional especifica su contenido en el artículo 3 de la Ley 26.061: “...se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley. Debiéndose respetar: a) Su condición de sujeto de derecho; b) el derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tomada en cuenta; c) el respeto al pleno desarrollo personal de sus derechos en su medio familiar, social y cultural; d) su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales; e) el equilibrio entre los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes y las exigencias del bien común; f) su centro de vida. Se entiende por centro de vida el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia.

Este principio rige en materia de patria potestad, pautas a las que se ajustaran el ejercicio de la misma, filiación, restitución del niño, la niña o el adolescente, adopción, emancipación y toda circunstancia vinculada a las anteriores cualesquiera sea el ámbito donde deba desempeñarse. Cuando exista conflicto entre los derechos e

Ley 26.061, artículo 3

“...se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley”.



DERECHOS Y GARANTÍAS



ley 13.298

art. 4

Ley 13.298, artículo 4

“en aplicación del principio del interés superior del niño, cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de todos los niños, frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros”.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

intereses de las niñas, niños y adolescentes frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros”.

En la misma línea, la legislación provincial sostiene que el interés superior del niño se vincula con: *i) la máxima satisfacción integral y simultánea de sus derechos en un marco de libertad, respeto y dignidad; ii) cuya finalidad debe ser el desenvolvimiento de las potencialidades del niño, y el despliegue integral y armónico de su personalidad (Ley 13.298, artículo 4).*

Sobre esta base, la ley establece cuatro criterios que deben servir de guía a efectos de poder determinar, en el caso concreto, en qué consiste el interés superior del niño:

1. la condición específica de lxs niños como sujetos de derecho;
2. la opinión de lxs niños de acuerdo a su desarrollo psicofísico;
3. la necesidad de equilibrio entre los derechos y garantías de lxs niños y sus deberes;
4. la necesidad de equilibrio entre los derechos y garantías de lxs niños y las exigencias de una sociedad justa y democrática (Ley 13.298, artículo 4).

Asimismo, el artículo citado establece una regla en materia de resolución de conflictos en virtud de la cual se entiende que *“en aplicación del principio del interés superior del niño, cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de todos los niños, frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros”.*

El principio del interés superior del niño resulta de vital importancia en el ámbito de diseño presupuestario para la Provincia de Buenos Aires, conforme lo estableciera el Poder Ejecutivo en su Decreto Reglamentario 300/05, artículo 4.1: “el interés superior del niño deberá considerarse principio rector para la asignación de los recursos públicos”.

Además, para asegurar en la mayor medida posible la prevalencia del interés superior del niño, el preámbulo de la Convención 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 se encuentran lxs niños, tomando en cuenta su debilidad, inmadurez o inexperiencia (cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”, Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A Nº 17, párr. 60).

En aras de su tutela efectiva, toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho debe tomar en cuenta el interés superior del niño. Se trata de un principio general. Persigue que el desarrollo de todos los niños y el pleno ejercicio de sus derechos sean considerados criterios rectores para la elaboración y aplicación de normas. También tiene peso de mandato para la resolución en favor de la niñez de los eventuales conflictos de intereses resultantes.

E.2. Principio de autonomía personal

El principio de autonomía de la persona prescribe que siendo valiosa la libre elección individual de planes de vida, el Estado no debe interferir en esa elección o adopción, limitándose a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida.

El principio de dignidad de la persona prescribe que los sujetos deben ser tratados según sus decisiones, intenciones o manifestaciones de consentimiento. Impide la discriminación sobre la base de factores que no están sujetos a su voluntad.

Nuestra carta magna consagra el principio de la autonomía individual –artículo 19-, o sea la posibilidad de cada individuo de elegir y materializar su propio plan de vida. Se trata del reconocimiento de la autodeterminación. Esto implica un derecho de no interferencia y un deber de no coartar acciones autónomas, y exige la adopción de comportamientos activos por parte del Estado que hagan posible la inclusión social y el goce de los derechos humanos⁴. Cuando un individuo o grupo no puede acceder a condiciones de vida dignas, el Estado tiene la obligación de adoptar las medidas pertinentes para proveer a su satisfacción. Este deber tiene vigencia aún durante períodos de crisis, especialmente cuando se trata de grupos en situación de extrema precariedad.

DIGNIDAD DE LA PERSONA

los sujetos deben ser tratados según sus decisiones, intenciones o manifestaciones de consentimiento. Impide la discriminación sobre la base de factores que no están sujetos a su voluntad

⁴En efecto, se ha señalado que “el derecho a condiciones mínimas de asistencia e inclusión social es un derecho fundamental que resulta imprescindible para el ejercicio de la autonomía individual (conforme artículo 19 de la Constitución Nacional). Esta autonomía consiste básicamente en la posibilidad de cada individuo de elegir y materializar su propio plan de vida. El Estado no sólo debe abstenerse de interferir en el ejercicio de los derechos individuales sino que tiene, además, el deber inexcusable de realizar prestaciones positivas, de manera que el ejercicio de aquéllos no se torne ilusorio” (Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires – Sala I, “Pérez Víctor Gustavo y otros C/GCBA s/Amparo”, expediente 605 del 26/01/01; en sentido concordante, “Benítez, María Romilda y otros c/ GCBA. s/Medida Cautelar” Expediente 2069, J. 2, S. 3 del 16/11/01).

**EL ESTADO TIENE
LA OBLIGACIÓN
DE ADOPTAR LAS
MEDIDAS PERTINENTES
PARA PROVEER
CONDICIONES DE
VIDA DIGNA**

escuela-familia » autonomía [

Los derechos de lxs niñxs requieren no sólo que el Estado se abstenga de interferir indebidamente en las relaciones privadas o familiares del niñx, sino también que, según las circunstancias, adopte providencias positivas para asegurar el ejercicio y disfrute pleno de los derechos. Esto requiere la adopción de medidas, entre otras, de carácter económico, social y cultural⁵. El Estado, como responsable del bien común, también debe resguardar el rol preponderante de la familia en la protección del niñx, y prestar asistencia a la familia mediante la adopción de medidas que promuevan su unidad.

La autonomía se satisface especialmente a través de la provisión de recursos para que los individuos los empleen libremente en la satisfacción de sus preferencias. Esta posición implica que el acceso a ciertos bienes no sólo debe estar libre de obstáculos, también debe facilitarse positivamente. Todos los derechos tienen un componente negativo y otro positivo. El derecho a la vida y a la integridad corporal, por ejemplo, no sólo comprende el verse libre de actos que pueden involucrar la muerte o lesiones sino también el contar con los beneficios de una medicina preventiva y curativa adecuada, con albergue, abrigo y posibilidades de descanso satisfactorio.

Escuela y familia son actores clave en la construcción de autonomía. Resultan igualmente valiosas la capacidad de optar como la de satisfacer planes de vida o preferencias formadas. Garantizar a las personas la satisfacción de los recursos básicos para la subsistencia, por un lado amplía el menú de opciones para elegir los planes de vida, por otro, permite que ciertos planes de vida puedan ser materializados. Al mismo tiempo incide como factor de importancia en la formación de sujetos responsables. Los derechos económicos y sociales implican una visión integral de la autonomía, mucho más efectiva que el mero planteo de no intervención del Estado en los planes de vida de las personas.

Según Nancy Fraser⁶, para que se verifique una genuina paridad de participación se deben satisfacer dos condiciones:

- » **Distribución de recursos materiales** tal que asegure la independencia y la voz de los participantes (se excluyen, por consiguiente, aquellos arreglos

⁵cfr. Comité de Derechos Humanos, Observación N° 17, artículo 24-Derechos del Niño 35º período de sesiones U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev. 7 al 165 (1989).

⁶“La justicia social en la época de la política de la identidad: redistribución, reconocimiento y participación”, extracto del libro de Nancy Fraser y Axel Honneth, *Redistribution or Recognition? A Political-Philosophical Exchange*, publicado en Estudios Ocasionales CIJUS, Universidad de los Andes, Facultad de Derecho, Santa Fe de Bogotá, página 24.

sociales que institucionalizan la pobreza, la explotación y las enormes disparidades en riqueza, ingreso y tiempo libre, negando así a algunas personas los medios y oportunidades para interactuar con otros).

- » **Patrones culturales institucionalizados de interpretación y valoración** que expresen igual respeto por todos los participantes y aseguren igualdad de oportunidades para obtener estima social (se excluye aquellos patrones culturales que menosprecian sistemáticamente algunas categorías de personas y cualidades asociadas con ellas).

Fraser reconoce como límite a la paridad en la participación aquellos discursos que implican un menosprecio a grupos determinados, y propone una concepción bivalente de la justicia que integre la distribución y el reconocimiento sin reducir ninguno de ellos al otro.

Tanto escuela como familia resultan actores clave en la socialización de lxs niñxs y la construcción de su autonomía. Sus acciones deben articularse con las del Estado.

E.3. El derecho a ser oído

La adopción de un enfoque basado en los derechos del niñx, desde una perspectiva no adultocéntrica, sustentada en la acción del gobierno, del parlamento y de la judicatura, es necesaria para la aplicación efectiva de toda la Convención de los Derechos del Niñx.

El artículo 12 plantea el derecho de lxs niñxs a expresar su opinión libremente en *"todos los asuntos que afectan al niñx teniéndose debidamente en cuenta"*. Pone de relieve la necesidad de incluir a lxs niñxs como participantes activos en la promoción, protección y vigilancia de sus derechos. Se exige que los procedimientos relacionados sean sistemáticos y permanentes. Tanto la participación de lxs niñxs como la consulta a estos no deben ser meramente simbólicas, sino contribuir a determinar cuáles son sus opiniones.

La Observación General N° 12 del Comité de los Derechos del Niño establece: *"las opiniones expresadas por niñxs pueden aportar perspectivas y experiencias útiles, por lo que deben tenerse en consideración al adoptar decisiones, formular políticas y preparar leyes o medidas, así como al realizar labores de evaluación"*⁷. La obligación de escuchar al niño supone que *"los estados parte, con respecto a su*

**LXS NIÑXS TIENEN
DERECHO A EXPRESAR
SU OPINIÓ
LIBREMENTE**

⁷Comité de Derechos del Niño, Observación General N° 12, (2009), "El derecho del niño a ser escuchado", párr. 12.

**DERECHO PENAL
EL NIÑX DEBE SER ESCUCHADO
EN TODAS LAS ETAPAS
DEL PROCESO**

MEDIDAS DE ABRIGO
tienen como objeto brindar un
ámbito alternativo al grupo de
convivencia, hasta tanto se evalúe
la implementación de otras medidas
tendientes a preservarlos o
restituirlos

respectivo sistema judicial, deben garantizar directamente ese derecho o adoptar o revisar leyes para que el niñx pueda disfrutarlo plenamente”⁸.

El Estado no puede partir de la premisa de que un niñx es incapaz de expresar sus propias opiniones; debe dar por supuesto que un niñx tiene capacidad para formar sus propias opiniones, y reconocer que tiene derecho a expresarlas; no corresponde al niñx probar que tiene esa capacidad. Cuando el entorno es intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado para su edad no se puede escuchar adecuadamente a un niñx. Los procedimientos tienen que ser accesibles y apropiados para todxs lxs niñxs. Debe prestarse especial atención al suministro y la transmisión de información, la prestación de apoyo adecuado para la defensa de los intereses propios, la debida capacitación del personal, el diseño de las salas de tribunal, la vestimenta de los jueces y abogados y la disponibilidad de pantallas de protección visual y salas de espera separadas.

En el ámbito del derecho penal, este principio posee implicancias importantes: el respeto pleno del derecho del niñx a ser escuchado en todas las etapas del proceso, desde la etapa prejudicial en que el niñx tiene derecho a guardar silencio, hasta el derecho a ser escuchado por la policía, el fiscal y el juez instructor. También es aplicable en las etapas de sentencia y resolución, así como en la aplicación de las medidas impuestas. Tal derecho implica la oportunidad de participar en el procedimiento, para lo cual lxs niñxs deben ser informados de manera oportuna y directa sobre los cargos que se le imputan en un lenguaje que entiendan, así como sobre el proceso de justicia juvenil y las medidas que podría adoptar el tribunal. El procedimiento debe desarrollarse en un ambiente que permita que lxs niñx participen en él y se expresen libremente (Ley 13.634, artículo 3).

Las denominadas medidas de abrigo, a implementar excepcionalmente para la protección de derechos vulnerados, tienen como objeto brindar un ámbito alternativo al grupo de convivencia, hasta tanto se evalúe la implementación de otras medidas tendientes a preservarlos o restituirlos. Dichas medidas son reguladas por el artículo 35 de la Ley 13.298: “en todo momento se garantizará el derecho del niñx, niña o adolescente a ser oído”. Durante el procedimiento deberá tener una participación de acuerdo a su edad y grado de madurez. Asimismo se le deberá informar que tiene derecho de comparecer con asistencia letrada, advertir acerca

⁸Comité de Derechos del Niño, Observación General Nº 12, (2009), “El derecho del niño a ser escuchado”, párr. 15.

de la naturaleza de la medida que se va a adoptar, y garantizar su intervención en la definición de las alternativas de convivencia, con especial consideración de su opinión al momento de tomar decisiones.

Para oír a lxs niñxs, resulta fundamental la remoción de los obstáculos culturales que pueden bloquear a las personas formadas en el adultocentrismo.

E.4. La protección de la comunidad de origen

La Convención Internacional por los Derechos del Niñ establece el derecho de lxs niñxs a una familia, y el derecho de ejercer todos sus derechos humanos en el seno de ésta, así como en el ámbito de su comunidad. **No sólo refiere a los lazos biológicos primarios, sino a las referencias afectivas.** Esto obliga a los estados a generar condiciones para que todos lxs niñxs no sean separados de quienes son sus referentes afectivos, a quienes desde la perspectiva que instaura la nueva normativa se debe considerar su familia.

El artículo 7 de la Ley 26.061 establece la Responsabilidad Familiar, aclarando en su último párrafo: *“Los organismos del Estado deben asegurar políticas, programas y asistencia apropiados para que la familia pueda asumir adecuadamente esta responsabilidad, y para que los padres asuman, en igualdad de condiciones, sus responsabilidades y obligaciones”.*

Íntimamente vinculado a la responsabilidad estatal de proteger la vida familiar y comunitaria de lxs niñxs se encuentra el derecho a la identidad, previsto en el artículo 11 de la Ley 26.061: *“Las niñas, niñxs y adolescentes tienen derecho a un nombre, a una nacionalidad, a su lengua de origen, al conocimiento de quiénes son sus padres, a la preservación de sus relaciones familiares de conformidad con la ley, a la cultura de su lugar de origen y a preservar su identidad e idiosincrasia, salvo la excepción prevista en los artículos 327 y 328 del Código Civil.*

Los organismos del Estado deben facilitar y colaborar en la búsqueda, localización u obtención de información, de los padres u otros familiares de las niñas, niñxs y adolescentes facilitándoles el encuentro o reencuentro familiar. Tienen derecho a conocer a sus padres biológicos, y a crecer y desarrollarse en su familia de origen, a mantener en forma regular y permanente el vínculo personal y directo con sus padres, aun cuando éstos estuvieran separados o divorciados, o pesara sobre cualquiera de ellos denuncia penal o sentencia, salvo que dicho vínculo, amenazare o violare alguno de los derechos de las niñas, niñxs y adolescentes que consagra la ley.

LXS NIÑXS TIENEN DERECHO A UNA FAMILIA

ley 26.061
art. 7



Ley 26.061, artículo 11

“Las niñas, niñxs y adolescentes tienen derecho a un nombre, a una nacionalidad, a su lengua de origen, al conocimiento de quiénes son sus padres, a la preservación de sus relaciones familiares de conformidad con la ley, a la cultura de su lugar de origen y a preservar su identidad e idiosincrasia, salvo la excepción prevista en los artículos 327 y 328 del Código Civil”.

En toda situación de institucionalización de los padres, los organismos del Estado deben garantizar a las niñas, niños y adolescentes el vínculo y el contacto directo y permanente con aquéllos, siempre que no contraríe el interés superior del niño.

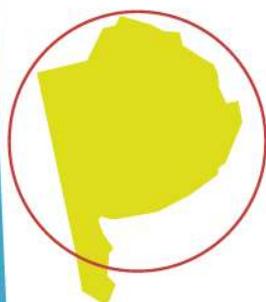
Sólo en los casos en que ello sea imposible y en forma excepcional tendrán derecho a vivir, ser criados y desarrollarse en un grupo familiar alternativo o a tener una familia adoptiva, de conformidad con la ley”.



ley 13.298
art. 3

El artículo 3 de la Ley 13.298 establece que se debe reforzar la contención del niño y adolescente dentro de su núcleo familiar a través de la implementación de planes y programas de prevención, asistencia e inserción social. Dicha ley incluye mandatos en relación a la tutela integral de los derechos de niños y adolescentes. En su artículo 6 establece: “*Es deber del Estado para con los niños, asegurar con absoluta prioridad la realización de sus derechos sin discriminación alguna*”. En el artículo 35 se lee: “*Comprobada la amenaza o violación de derechos podrán adoptarse, entre otras, las siguientes medidas: a) Apoyo para que los niños permanezcan conviviendo con su grupo familiar... d) Inclusión del niño y la familia en programas de asistencia familiar. e) Cuidado del niño en el propio hogar, orientando y apoyando a los padres, representantes o responsables en el cumplimiento de sus obligaciones, conjuntamente con el seguimiento temporal de la familia y del niño a través de un programa. f) Tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico del niño o de alguno de sus padres, responsables o representantes...*”.

La Provincia de Buenos Aires se ha comprometido a diversas obligaciones: la protección y auxilio a la familia y comunidad de origen en el ejercicio de los deberes y derechos con relación a los niños; la asignación privilegiada de recursos públicos en las áreas relacionadas con la promoción y protección de la niñez; la preferencia en la formulación y ejecución de las políticas sociales públicas; la preferencia de atención en los servicios esenciales; la promoción de la formación de redes sociales que contribuyan a optimizar los recursos existentes; la prevalencia en la exigibilidad de su protección jurídica, cuando sus derechos colisionen con intereses de los mayores de edad, o de las personas públicas o privadas (Ley 13.298, artículo 7).



ley 13.298
art. 7

También cabe mencionar las obligaciones de satisfacer las necesidades de capacitación de las personas que se dediquen a la atención de niños; satisfacer las necesidades de los niños y sus familias que se encuentren en situación de vulnerabilidad; apoyar a las familias a desarrollar vínculos sanos que fortalezcan la contención de sus miembros, acompañar a los niños en los procesos de revinculación familiar; asistir a los niños en cualquier situación o procedimiento que afecte sus derechos; atender a niños que por cualquier circunstancia requieran protección

especial, particularmente aquellos que sean víctimas de torturas, explotación, malos tratos, abuso, discriminación, crueldad, negligencia, y/o que tengan necesidades específicas por presentar discapacidades, padecer enfermedades infectocontagiosas, ser consumidores de sustancias alcohólicas, estupefacientes o psicotrópicos, presentar embarazo precoz, así como para evitar la aparición de estas situaciones (artículos 30.1 y 31.1 del Decreto Reglamentario 300/05).

La Suprema Corte de Justicia entendió que el Estado se obligó a asumir la concreción de medidas que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, así como el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución y los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de lxs niñxs y adolescentes. Las normas provinciales que conducen al otorgamiento de subsidios deben ser interpretadas por los jueces a la luz del principio de acción positiva, emprendiendo en consecuencia acciones niveladoras de niñxs y adolescentes en su proceso de construcción de ciudadanía, entendido como expansión en la libertad de elegir y de actuar.

En principio es la familia quien debe proporcionar la mejor protección de lxs niñxs contra el abuso, el descuido y la explotación. Pero el Estado se halla obligado no sólo a disponer y ejecutar directamente medidas de protección, sino también a favorecer de la manera más amplia el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar, protección que debe extenderse a las organizaciones sociales corresponsables en la crianza de lxs niñxs, como también a aquellas que la asumen por no ser posible en su núcleo familiar de origen. Esto último debe realizarse preservando el derecho que tienen lxs niñxs a conocer su identidad y su historia personal.

La protección de la comunidad de origen, y el concepto rector según el cual niñxs y adolescentes deben mantenerse en ella, opera aún en los supuestos de dificultades económicas. El Estado debe subsanar esas carencias mediante políticas que contribuyan a la protección integral de la familia. El resguardo económico de la comunidad de origen está pautado en la Ley 13.298, cuyo artículo 9 destaca: “la ausencia o carencia de recursos materiales del padre, madre, tutor o guardador, sea circunstancial, transitoria o permanente, no constituye causa para la exclusión del niñx de su grupo familiar, o su institucionalización”.

E.5. Indivisibilidad e interdependencia

Los derechos humanos poseen igual estructura y un carácter interdependiente. El juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Sergio García Ramírez, en

Ley 13.298, artículo 9

“la ausencia o carencia de recursos materiales del padre, madre, tutor o guardador, sea circunstancial, transitoria o permanente, no constituye causa para la exclusión del niñx de su grupo familiar, o su institucionalización”.

ELEVANTES
EXIGIBLES
MUTUAMENTE
COMPLEMENTARIOS
CONDICIONADOS

COMISIÓN INTERAMERICANA
DE DERECHOS HUMANOS

su voto acompañado a la Opinión Consultiva OC-17 "Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño" (28 de agosto de 2002), señala que los **derechos humanos** son "todos relevantes, exigibles, mutuamente complementarios y condicionados (...) Todos son, de una sola vez, el escudo protector del ser humano: se reclaman, condicionan y perfeccionan mutuamente, y por ende es preciso brindar a todos la misma atención"⁹.

Los Principios de Limburg sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de junio de 1986, señalan: "en vista de que los derechos humanos y las libertades fundamentales son indivisibles e interdependientes, se debería dedicar la misma atención y consideración urgente en la aplicación y promoción de ambos: los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales"¹⁰.

En el Tercer Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Paraguay¹¹, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos afirma: "con el transcurso del tiempo se ha ido reconociendo la indivisibilidad e interdependencia entre los derechos económicos, sociales y culturales, y los derechos civiles y políticos. Teniendo en cuenta esa indivisibilidad de los derechos humanos, la comisión desea puntualizar que la violación de los derechos económicos, sociales y culturales generalmente trae aparejada una violación de derechos civiles y políticos. En efecto, una persona que no recibe adecuado acceso a la educación puede ver mermada su posibilidad de participación política o su derecho a la libertad de expresión. Una persona con escaso o deficiente acceso al sistema de salud verá disminuido en diferentes niveles, o violado de un todo, su derecho a la vida. Esta situación puede darse en diferentes grados, según la medida de la violación de los derechos económicos, sociales y culturales, pudiendo sostenerse en términos generales que a menor disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, habrá un menor disfrute de los derechos civiles y políticos. En este contexto, una situación de máxima violación de los derechos económicos, sociales y culturales significará una máxima violación de los derechos civiles y políticos. Ello es lo que sucede cuando nos encontramos con una situación de pobreza extrema".

⁹Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño" Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, voto concurrente y razonado de Sergio García Ramírez, párr. 35

¹⁰Principio 3.

¹¹OEA/Ser. L/V/II. 110. Doc. 52, 9-3-2001, capítulo V, Introducción, punto 4.

La interdependencia de los derechos es tal que al desprotegerse uno de ellos se pierden los restantes, y se inicia un proceso de creciente vulnerabilidad jurídica tendiente a consolidar la desigualdad social, que puede pasar a convertirse en persistente. Cualquier intervención destinada a restituir un derecho vulnerado debe abordarse con un carácter integral.

E.6. Imposibilidad de excusar la lesión de derechos fundamentales por cuestiones presupuestarias

Lxs niñxs y adolescentes son acreedores de especiales medidas de protección que necesariamente implican comprometer recursos económicos públicos. Ese derecho del que son titulares no puede ser desvirtuado (o alterado, en los términos del artículo 28 de la Constitución Nacional) por la política presupuestaria del gobierno. Hacerlo sería -según las contundentes palabras de la Corte Suprema- “subvertir el estado de derecho” y “dejar de cumplir los principios de la Constitución”.

En el caso **Rubén Badín**¹² -demandan al Estado por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del incendio ocurrido en el penal de Olmos-, la Suprema Corte señaló que “es deber del tribunal destacar, que éstas dolorosas comprobaciones no encuentran justificativo en las dificultades presupuestarias que se traducen en la falta de infraestructura edilicia, la carencia de recursos humanos, la insuficiencia de formación del personal o las consecuentes excesivas poblaciones penales de las que pretende hacer mérito en su declaración quien fue jefe de la unidad de Olmos... Por otro lado, las carencias presupuestarias, aunque dignas de tener en cuenta, no pueden justificar transgresiones de este tipo. Privilegiarlas sería tanto como subvertir el estado de derecho y dejar de cumplir los principios de la Constitución y los convenios internacionales que comprometen a la Nación frente a la comunidad jurídica internacional, receptados en el texto actual de aquélla (artículo 5, inciso 2, Convención Americana sobre Derechos Humanos)”, criterio que fuera reiterado posteriormente en el fallo **Verbitsky** (considerando 28).

En el caso **Sánchez**¹³, la Corte, en su nueva conformación, sostuvo: “Los tratados internacionales vigentes, lejos de limitar o condicionar dichos principios, obligan a adoptar todas las medidas necesarias para asegurar el progreso y plena efectividad de los derechos humanos, compromiso que debe ser inscripto, además, dentro de las

¹²Fallos: 318:2002.

¹³Sentencia del 17 de mayo de 2005.



INTERDEPENDENCIA DE LOS DERECHOS

LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE NO PUEDEN DESVIRTUARSE POR LA POLÍTICA PRESUPUESTARIA DEL GOBIERNO

Hacerlo sería “subvertir el estado de derecho” y “dejar de cumplir los principios de la Constitución”

Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Badín, Rubén y otros c. Provincia de Buenos Aires s/ Daños y Perjuicios”, Fallos 318: 2002, Considerando 9°.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Recurso de hecho deducido por el Centro de Estudios Legales y Sociales en la causa Verbitsky, Horacio s/ habeas Corpus”, Fallos 328: 1146.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Sánchez, María del Carmen c. ANSeS s/ Reajustes Varios”, Fallos: 328: 2833.



amplias facultades legislativas otorgadas por el artículo 75, inciso 23, de la Ley Fundamental, reformada en 1994, con el fin de promover mediante acciones positivas el ejercicio y goce de los derechos fundamentales reconocidos, en particular, a los ancianos”.

A ello agregó: “Los tratados internacionales promueven el desarrollo progresivo de los derechos humanos y sus cláusulas no pueden ser entendidas como una modificación o restricción de derecho alguno establecido por la primera parte de la Constitución Nacional (artículo 75, inciso 22). La consideración de los recursos disponibles de cada estado -artículos 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos- constituye una pauta que debe evaluar cada país al tiempo de establecer nuevos o mayores beneficios destinados a dar satisfacción plena a los compromisos asumidos por esos documentos, mas no importa disculpa alguna para desconocer o retacear los derechos vigentes (artículo 29 de la convención citada). Debe suponerse que el legislador ha sopesado los factores humanos, sociales y económicos al establecer la extensión de las prestaciones reconocidas y no corresponde a los jueces sustituir dicha valoración mediante razonamientos regresivos que, en la práctica, sólo conducen a negar el goce efectivo de esos derechos en los momentos de la vida en que su tutela es más necesaria”.

■ Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Sánchez, María del Carmen c. ANSeS s/ Reajustes Varios”, Fallos: 328: 2833, Considerando 3°.

La propia Ley 13.298 destaca la prohibición de alegar carencias presupuestarias al establecer expresamente un lugar privilegiado para la niñez en materia de asignación de recursos en su artículo 7. El mero incremento de una partida presupuestaria en un área ajena a niñez sin el correspondiente incremento en la asignación de recursos destinado al Sistema de Promoción y Protección Integral de la Niñez implica una violación del principio rector que rige en materia presupuestaria, correspondiendo entender que existe una clara violación o vulneración a los derechos de la niñez por parte del Estado en los términos del artículo 6 del Decreto 300/05, en cuanto establece que “las acciones u omisiones provenientes del Estado, a través de sus instituciones así como parte de la familia y de la comunidad que nieguen, impidan el disfrute o ejercicio de algún derecho a niñas, niños y adolescentes, pudiendo a la vez, implicar una amenaza a otros derechos, serán entendidas como violación o vulneración a sus derechos”.

■ Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Sánchez, María del Carmen c. ANSeS s/ Reajustes Varios”, Fallos: 328: 2833, Considerando 6°.

F. DERECHOS HUMANOS Y JUSTICIA PENAL JUVENIL

En la Argentina el Régimen Penal de la Minoridad se encuentra regulado por el Decreto-Ley 22.278, previo a la sanción de la Convención de los derechos de la Niñez, situación a ser modificada para adecuarse al nuevo paradigma.

■ B.O. 28/08/1980.

El Estado tiene la obligación constitucional de **NO RECURRIR A LOS MECANISMOS PENALES RESPECTO DE LA POBLACIÓN INFANTO-JUVENIL CALIFICADA COMO NO PUNIBLE**, que se deriva del mandato de no regresividad en virtud del cual se entiende que los progresos alcanzados en la protección de derechos humanos son irreversibles

El Estado plantea mecanismos de intervención coactiva respecto de la población infantil que:

- i. se encuentre atravesando la franja de 16 a 18 años de edad¹⁴; y que
- ii. haya cometido algunos de los delitos previstos en el Código Penal, exceptuando expresamente los casos de delitos de acción privada o de aquellos cuya sanción prevista legalmente es la de pena privativa de la libertad que no exceda de dos (2) años, con multa o con inhabilitación (artículo 1).

El Estado tiene la obligación constitucional de no recurrir a los mecanismos penales respecto de la población infanto-juvenil calificada como no punible, que se deriva del mandato de no regresividad en virtud del cual se entiende que los progresos alcanzados en la protección de derechos humanos son irreversibles.

En contradicción con esto, resulta común observar tendencias de políticas neopunitivistas, que se hacen eco de las imágenes de hechos violentos reproducidas por los medios de comunicación.

Si bien los últimos estudios constatan que en la Provincia de Buenos Aires sólo el 4% de todos los delitos acaecidos fueron cometidos por menores de edad durante el año 2013¹⁵ y en el año 2014 la cifra descendió a un 3,88%¹⁶ esta información es presentada de otra manera por algunos medios de comunicación. Se ha llegado a sostener, por un lado, la presencia de un aumento en los delitos cometidos por menores en relación al año 2013¹⁷; mientras que otros medios han enfatizado que

¹⁴El Decreto-Ley 22.278 originalmente planteaba la edad mínima en 14 años, la edad actual fue fijada por el Decreto-Ley 22.803 (B.O. 09/05/83).

¹⁵Cifras obtenidas a partir del informe presentado por el Observatorio Social Legislativo perteneciente a la Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires en base a las investigaciones realizadas por parte del Ministerio Público Procuración General de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, "La Adolescencia MIDDE 2014", pág. 180.

¹⁶Cifras provenientes del Ministerio Público Procuración General de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 2014, disponible en: <https://www.mpba.gov.ar/web/estadisticas.php>

¹⁷"En la provincia de Buenos Aires durante el 2014 se iniciaron 29.155 causas por delitos penales cuyos autores fueron menores de 18 años, lo que indica un aumento respecto al año anterior, donde la misma variable alcanzó la cifra de 28.892. En otras palabras, por día, se denuncian 79 delitos cometidos por menores, lo que equivale a decir que cometen un ilícito cada 20 minutos. Lo mas grave es que, al analizar la composición de los hechos, surge que los adolescentes concretan o intentan realizar un homicidio por día" (Diario Hoy, 23 de Abril de 2015, Fuente de Consulta: <http://diariohoy.net/politica/aumentan-los-delitos-cometidos-por-los-menores-49734>).

dentro del mismo fuero juvenil el número de homicidios dolosos se redujo un 15,3% por ciento, a diferencia de los cometidos por mayores que crecieron un 10,2%¹⁸.

Las estadísticas refieren acerca de la existencia de la ilegalidad a la que el propio Estado condena a la población infantil a partir de la ausencia de políticas sociales, en clara y abierta violación del principio de corresponsabilidad existente en materia de niñez.

Sin perjuicio de la no punibilidad planteada legalmente respecto del “menor que no haya cumplido 16 años”, cabe destacar que el régimen legal imperante habilita a la autoridad judicial a “disponer definitivamente de ellos”¹⁹.

Ante la sospecha de que un niño ha cometido un delito, se deben seguir una serie de pasos procesales:

1. debe existir una imputación concreta contra el niño.
2. el juez debe proceder a la comprobación del delito.
3. el juez debe tomar conocimiento directo del menor, de sus padres, tutor o guardador.
4. asimismo, el órgano jurisdiccional está obligado a ordenar los informes y peritaciones conducentes al estudio de su personalidad y de las condiciones familiares y ambientales en que se encuentre.
5. Finalmente se comprueba que el niño se encuentra en estado de abandono, falta de asistencia, en peligro material o moral, o si presenta problemas de conducta, la autoridad judicial es habilitada a disponer definitivamente, medida que se ajusta más al ideario del patronato anterior a la incorporación de la Convención de los Derechos del Niño.

La ley establece la posibilidad de un castigo siempre que:

- i. previamente haya sido declarada su responsabilidad penal y la civil si correspondiere, conforme a las normas procesales;
- ii. haya cumplido dieciocho (18) años de edad; y
- iii. haya sido sometido a un período de tratamiento tutelar no inferior a un (1) año, prorrogable en caso necesario hasta la mayoría de edad.

¹⁸Fuentes de consulta: <http://www.dsdbonaerense.com/2015/04/dicen-que-se-reavivo-el-debate-por-la-inseguridad-y-la-evolucion-del-delito-en-2014/>

¹⁹“Si de los estudios realizados resultare que el menor se halla abandonado, falta de asistencia, en peligro material o moral, o presenta problemas de conducta, el juez dispondrá definitivamente del mismo por auto fundado, previa audiencia de los padres, tutor o guardador” (artículo 1, último párrafo de la Ley 22.278).

La autoridad judicial cuenta con la posibilidad de **REDUCIR LA PENA** conforme a las reglas previstas para la tentativa de los delitos o, inclusive, de no aplicar pena alguna si los resultados del tratamiento tutelar y la propia impresión que el juez se forme del niño le sugieren que es innecesaria la aplicación del castigo.

**LXS NIÑXS TIENEN DERECHO
A SENTIRSE ESCUCHADXS,
SER RECONOCIDXS COMO
UNA FUENTE LEGÍTIMA
DE OPINIONES,
PARECERES Y SENTIRES**

Sin embargo, la autoridad judicial cuenta con la posibilidad de reducir la pena conforme a las reglas previstas para la tentativa de los delitos o, inclusive, de no aplicar pena alguna si los resultados del tratamiento tutelar y la propia impresión que el juez se forme del niñx le sugieren que es innecesaria la aplicación del castigo (artículo 4).

En el marco del Régimen Penal de la Minoridad actual, la posibilidad de hacer uso de una menor imposición de dolor para ayudar a la resolución del conflicto se plantea como una facultad discrecional y no como un mandato, en claro contraste con materiales jurídicos de mayor jerarquía que deben guiar la respuesta estatal.

La Convención sobre los Derechos del Niño especifica los mandamientos constitucionales que deben imperar en la materia por sobre cualquier otro material normativo. Todo accionar estatal o comunitario apartado de sus lineamientos resulta ilegal: el piso planteado por la Convención no puede ser vulnerado.

Notas para un diálogo

El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño plantea la necesidad de garantizar e incentivar la participación de lxs niñxs en todos los asuntos que los afectan, a través del aseguramiento del derecho a expresar sus opiniones libremente, el cual debe ir de la mano de la existencia de una oportunidad efectiva de ser escuchados. Se trata de una apuesta al intercambio que se presenta con el diálogo y a sus efectos transformadores: sentirse escuchadxs, ser reconocidxs como una fuente legítima de opiniones, pareceres y sentires, por un lado, y el impacto aún mayor que se presenta a partir de esa convocatoria a oír, a conocer, a descubrir y que se constituye en una invitación abierta para encontrarse a sí mismo en el otro.

Este derecho forma parte de la columna vertebral de la garantía de defensa en juicio, lo cual implica un plazo suficiente para preparar una defensa, asequibilidad del asesoramiento jurídico, presencia y comunicación inmediata respecto de todo evento o circunstancia que afecte al joven, debiendo el proceso volverse enteramente transparente para él. **Ser oído forma parte de la nueva condición de sujeto de derechos que presenta la niñez como participante en la construcción de su subjetividad, y no como objeto de disputa por parte del mundo adulto.**

Este derecho plantea un desafío concreto para los adultos, quienes tienen la obligación expresa de tener en cuenta las opiniones de lxs niñxs al momento de decidir sobre su suerte, debiendo fundamentar expresamente de qué forma han tenido en cuenta esas voces.

Bases para la disminución del dolor

El Estado, la comunidad y la familia deben implementar cuantas medidas sean necesarias para evitar que lxs niñxs lleguen al sistema penal. En caso de que esto suceda, el principio rector es el carácter de último recurso de la privación de la libertad. Medida que, en caso de establecerse, debe abarcar el período más breve que proceda.

El artículo 37 de la Convención de los Derechos del Niño constituye una guía para la justicia penal juvenil. Establece una serie de garantías materiales que deben guiar el trato en materia de privación de la libertad: prohibición de tortura, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; prohibición de aplicar pena de muerte o prisión perpetua sin contar con la posibilidad de excarcelación; prohibición de aplicar penas privativas de la libertad a niñxs, las cuales sólo podrán aplicarse como medidas de último recurso y por el período más breve posible; obligación del trato humano y respeto a la dignidad; obligación de tener en cuenta las necesidades propias de las personas de su edad; obligación de separar niñxs de adultxs para los supuestos de privación de la libertad (a menos que ello se considere contrario al interés superior del niñx); obligación de asegurar el derecho del niñx a mantener el contacto con la familia –mediante correspondencia y/o visitas- exceptuando circunstancias excepcionales; derecho de lxs niñxs a contar con asistencia adecuada; derecho a impugnar la legalidad de su privación de la libertad ante la autoridad competente, que tiene el deber de arribar a una pronta decisión.

Una importante serie de promesas estatales

El artículo 40 de la Convención de los Derechos del Niño establece limitaciones para el Estado ante casos de menores de 18 años imputados o responsables de delitos: imperativo de reintegrar al niñx en la comunidad; especificación concreta y pormenorizada de la conducta que se encuentra sujeta a reproche; presunción de inocencia hasta que se acredite fehacientemente la responsabilidad. Respeto del derecho de defensa y de la privacidad. Establecimiento expreso del principio de especialidad en materia de niñez. Garantía de la especificación de una edad mínima por debajo de la cual el Estado renuncia a la posibilidad de intervenir a través de mecanismos penales o coercitivos. Garantía de que se recurrirá a medidas no judiciales para la resolución de tales casos. Obligación estatal de contar con una


**LIMITACIONES
DEL ESTADO**

amplia gama de medidas alternativas a la privación de la libertad, a la que sólo se recurrirá en última instancia como respuesta punitiva.

Principio de legalidad

La conducta que motiva la intervención estatal debe estar tipificada penalmente. Y a su vez, *“...en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. Este implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. La ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la vida o la libertad. Normas que no delimitan estrictamente las conductas delictuosas son violatorias del principio de legalidad establecido en el artículo 9 de la Convención Americana”*.²⁰

DIRECTRICES DE RIAD

Las Directrices de Riad establecen: *“deberá promulgarse una legislación por la cual se garantice que todo acto que no se considera un delito, ni es sancionado cuando lo comete un adulto, tampoco deberá considerarse un delito ni ser objeto de sanción cuando es cometido por un joven”* (Directriz 56).

Las Reglas de Tokio también disponen que existen requisitos comunes a todas las sanciones penales, a ser respetados también en el caso de las personas menores de edad, tales como la existencia de una resolución judicial que determine su responsabilidad, y la determinación precisa de cuál es la sanción que se aplicará, así como de su duración.

Supuestos no tipificados penalmente -abandono, falta de asistencia, "riesgo material o moral", problemas de conducta- no habilitan la puesta en marcha de mecanismos que afecten la libertad del niño. *“La detención de un menor de edad por actos no delictivos, sino sencillamente porque se encuentra en una situación de abandono social”*. El Estado no puede privar de su libertad a niños que no han cometido hechos tipificados como delitos, sin incurrir en responsabilidad internacional por violación del derecho a la libertad personal. Toda restricción de libertad de un niño o niña no

abandono

o

falta de asistencia

o

riesgo material o moral

o

problemas de conducta



NO HABILITAN LA PUESTA EN MARCHA DE MECANISMOS QUE AFECTEN LA LIBERTAD DEL NIÑO

²⁰Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Caso Castillo Petrucci y otros vs. Perú", sentencia del 30 de mayo de 1999, párr. 121.

basada en la ley, o en una acción tipificada como delito, constituye una grave violación de los derechos humanos. El Estado no puede, invocando razones de tutela del niño, privarlo de su libertad o de otros derechos inherentes a su persona. **Lxs niñxs que se encuentran en situación de vulnerabilidad -los que deben trabajar para ganar su sustento, o viven en la calle por carecer de un hogar-, no pueden ser sancionados por tal situación.** El Estado tiene un deber de prevención y rehabilitación, está en la obligación de proporcionarles medios adecuados para que puedan desarrollarse a plenitud.

Sujetar a los niñxs y adolescentes a la justicia juvenil, o privarlo de la libertad por padecer problemas sociales o económicos es ilegal. No puede perseguirse penalmente a lxs niñxs que vean vulnerados sus derechos, lo que se requiere son las intervenciones oportunas y adecuadas de las instituciones, mediante personal competente, para resolver tales problemas.

El principio de legalidad impone también la obligación de no judicializar conductas de niñxs que no constituirían infracciones a las leyes penales en caso de involucrar a adultos. El Estado no debe tipificar delitos en razón de la condición de niñxs, evitando que los etiqueten como *delincuentes*, *incorregibles*, *inmanejables* sobre la base de comportamientos que no constituyen infracción a las leyes penales.

Cualquier actuación que afecte a lxs niñxs debe hallarse motivada conforme a la ley, ser objetiva, razonable, pertinente en forma y fondo, atender al interés superior del niño y sujetarse a procedimientos y garantías que permitan verificar en todo momento su necesidad, proporcionalidad, idoneidad y legitimidad.

Principio de excepcionalidad

La privación de la libertad como último recurso en la justicia juvenil deviene de reconocer que niñxs y adolescentes son personas en desarrollo, respecto de quienes los estados se encuentran obligados a adoptar medidas especiales de protección. Por tal razón, lo que en otros supuestos se considera excepcional -medidas alternativas a la cárcel- pasa a ser la regla.

La prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar a quien se acusa de infringir una ley penal, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por el derecho a la presunción de inocencia, así como por los principios de necesidad y proporcionalidad. Los plazos de prescripción ante la justicia juvenil deben ser más breves que los regulados en el sistema ordinario penal para las mismas conductas punibles, conforme al principio de excepcionalidad de la judicialización.

**LO QUE EN OTROS
SUPUESTOS SE CONSIDERA
EXCEPCIONAL
-MEDIDAS ALTERNATIVAS
A LA CÁRCEL-
PASA A SER LA REGLA**

Principio de especialización

CONVENCIÓN AMERICANA
DE DERECHOS HUMANOS ←

El artículo 5.5 de la Convención Americana de Derechos Humanos sostiene:
“Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento”.

El artículo 40.3 de la Convención de los Derechos del Niño impone al Estado la obligación de tomar todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para lxs niñxs a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes.

**ESTE PRINCIPIO
SE APLICA A TODO
EL SISTEMA Y A LAS
PERSONAS QUE
EN ÉL TRABAJAN**

El personal de los órganos específicos debe estar especialmente preparado y capacitado en los derechos humanos del niñx, así como en psicología infantil, para evitar cualquier abuso de la discrecionalidad, y asegurar que las medidas ordenadas en cada caso sean idóneas, necesarias y proporcionales. Este principio se aplica a todo el sistema y a las personas que en él trabajan, incluyendo al personal no jurídico que asesora a los tribunales o ejecuta las medidas ordenadas, así como al personal de las instituciones en las que se mantiene a niñxs privados de su libertad y a las fuerzas policiales que entran en contacto con ellxs.

La Argentina padece de un retraso en la adecuación de sus normas a los tratados suscriptos. La Comisión Interamericana ha sostenido: *“el Decreto 22.278 mantiene un régimen que, en lo relativo a la determinación de las penas y la posibilidad de excarcelación, remite a los niños infractores a la normativa aplicable a los adultos, lo cual permite aplicar a personas menores de edad las penas máximas previstas en el artículo 80 del Código Penal de la Nación, a saber, la prisión y reclusión perpetuas”.*

Comisión Interamericana de Derechos Humanos,
“Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las
Américas”, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 78, 2011, párr. 88.

Respecto a las instituciones de detención para niñxs, las Reglas de La Habana establecen que deberán contar con personal capacitado que incluya un número suficiente de especialistas -educadores, instructores profesionales, asesores, asistentes sociales, psiquiatras y psicólogos-, los cuales deberán formar parte del personal permanente. Esto no excluirá auxiliares a tiempo parcial, o voluntarios, cuando resulte apropiado y beneficioso por su nivel de formación y el apoyo que puedan brindar (regla 81).

Similares precisiones existen respecto del personal policial que trate a menudo o de manera exclusiva con niñxs, o que se dedique a la prevención de la delincuencia infantil, estos deberán recibir instrucción y capacitación especial (Reglas de Beijing, 12).

Este principio también afecta a los procedimientos y a la infraestructura del sistema de justicia juvenil. Impone al Estado el deber de implementar un régimen de justicia que aborde los conflictos utilizando una lógica basada en la reparación y solución de la controversia, más que en la punición o castigo.

Principio de proporcionalidad

Los castigos deben regularse según la gravedad del delito. La respuesta a los niños o adolescentes que hayan delinquido no sólo deberá basarse en el examen de la gravedad del delito, sino también en circunstancias personales: su condición social, su situación familiar, el daño causado por el delito. Tales consideraciones han de influir en la proporcionalidad de la reacción estatal.

Las Reglas de Beijing establecen: *“El sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos y garantizará que cualquier respuesta a los menores delincuentes será en todo momento proporcionada a las circunstancias del delincuente y del delito”* (Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, 5.1).

Los órganos jurisdiccionales, a la hora de determinar el tratamiento que deben realizar del niño en la justicia juvenil, se encuentran obligados a considerar: i) la gravedad del delito; ii) el daño causado; iii) la voluntad de reparar el daño; y iv) las circunstancias personales del niño o adolescente, de manera que además deberán considerarse todas aquellas circunstancias que han colocado al adolescente en una situación de desventaja o vulnerabilidad social, a fin de atenuar la reacción estatal siempre que sea posible.

No pueden utilizarse cuestiones de la vida personal para agravar la respuesta penal; por el contrario, estos son elementos que deben tenerse en cuenta para minimizar la reacción del aparato coercitivo.

Alternativas a la Judicialización de niños en conflicto con la Ley Penal

Una de las principales obligaciones que pesa sobre el Estado en materia de justicia penal juvenil es la de limitar a su mínima expresión el uso del aparato coercitivo (principio de excepcionalidad en conjunción con el principio de especialización). **Consecuentemente, el Estado se encuentra obligado a contar con mecanismos institucionales alternativos a la judicialización de casos de niños en conflicto con la ley penal.**

Las Reglas de Beijing

“El sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos y garantizará que cualquier respuesta a los menores delincuentes será en todo momento proporcionada a las circunstancias del delincuente y del delito” (Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, 5.1).

Comité de Derechos del Niño, Observación General N° 10, "Los derechos del niño en la justicia de menores", CRC/C/GC/10, 2007, párr. 24.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", OEA/Ser.L/V/II. Doc. 78, 2011, párr. 228.

OPORTUNIDAD

posibilidad de que cuando el conflicto llegue a la instancia judicial se decida no iniciar procedimiento respecto del mismo en el caso de algunas infracciones a las leyes penales.



ley 13.634
art. 40

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que dichas alternativas implican reconocer el estado general de vulnerabilidad del niño ante los procedimientos judiciales, así como el impacto mayor que genera al niño el ser sometido a juicio penal. El Comité de Derechos del Niño ha sostenido: *"Teniendo en cuenta que la mayoría de los niños delincuentes sólo cometen delitos leves, deberán estar previstas una serie de medidas que entrañen la supresión del procedimiento penal o de justicia de menores y la reorientación hacia servicios sustitutorios"*. Por lo general, dichas alternativas incluyen programas de remisión, medios alternativos de solución de controversias, así como también la aplicación de criterios de oportunidad, incluso cuando estos programas se denominen de distinta manera en las legislaciones internas de cada Estado.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha puesto énfasis en señalar, no sólo la obligatoriedad que tienen los Estados de adoptar legislación que permita implementar alternativas a la judicialización, sino también: *"La adopción de leyes que promuevan estas medidas debe ir acompañada de una adecuada asignación de recursos para programas comunitarios para asegurar su disponibilidad en todo el territorio de los estados. Asimismo, estas leyes deben ir acompañadas de procesos de capacitación continuos a través de los cuales se enfatizan los impactos nocivos que el sistema sancionatorio puede tener en los niños y se controvierta la percepción de que sus conductas requieren respuestas de mano dura a través de la justicia juvenil"*.

a. Principio de Oportunidad

Uno de los mecanismos previstos dentro de las alternativas al proceso penal es el **uso del principio de oportunidad procesal por parte del Ministerio Público**, permitiendo que no se avance con la causa penal. En este sentido, se instrumenta la posibilidad de que cuando el conflicto llegue a la instancia judicial se decida no iniciar procedimiento respecto del mismo en el caso de algunas infracciones a las leyes penales.

En la Provincia de Buenos Aires, la Ley 13.634 incorpora esta alternativa en su artículo 40: *"Los agentes fiscales podrán no iniciar la persecución al niño por la supuesta comisión de un hecho ilícito, o abandonar la ya iniciada, cuando consideren que ello resulta conveniente para la mejor solución del conflicto jurídico penal o para el futuro del niño. La víctima podrá oponerse a la decisión del fiscal, ante el fiscal general departamental dentro de los diez (10) días de dictada presentado el reclamo, se citará a una audiencia a todos los intervinientes y, previo a resolver el fiscal general abrirá debate sobre el punto"*.

La regulación provincial debe leerse en clave con uno de los mandamientos que ha establecido el Comité de los Derechos del Niño: “Todo el personal encargado de la administración de la justicia de justicia juvenil ha de tener en cuenta el desarrollo del niño, el crecimiento dinámico y constante de éste”, y en virtud de ello “qué es apropiado para su bienestar, y las múltiples formas de violencia contra el niño”.

Comité de Derechos del Niño, Observación General N° 10, “Los derechos del niño en la justicia de menores”, CRC/C/GC/10, 2007, párr. 13.

Esto se observa a partir de los dos parámetros que pueden motivar el no inicio o incluso el abandono, en cualquier etapa, de la respuesta punitiva por parte de los agentes fiscales, a saber: la conveniencia de adoptar dicha vía de acción para una mejor resolución del conflicto o para no agravar el futuro del niño o adolescente.

b. Suspensión del juicio a prueba

Otra alternativa es la *probation* o suspensión del juicio a prueba. Consiste en la extinción de la acción penal si el adolescente cumple determinadas reglas de conducta (actividades educativas o laborales, prohibición de concurrir a ciertos lugares), o si ofrece reparar el daño causado a la víctima, o inclusive se puede pensar en la realización de tareas comunitarias.

Esta salida alternativa es procedente cuando el delito no es muy grave.

La reciente interpretación de las normas sustanciales hace aplicable este instituto, tanto para adultos como para jóvenes, cuando la pena en concreto para el hecho imputado no supera los tres años de privación de la libertad.

Para que proceda esta vía, es obligatorio que el adolescente consienta sin presiones, tras estar debidamente informado, respecto de la aplicación de este mecanismo en cualquier momento del proceso, para ello resulta imprescindible que tenga la asistencia de un abogado defensor, que las obligaciones impuestas sean razonables, definidas en forma cierta, delimitadas en el tiempo y proporcionales al hecho atribuido.

Asimismo, resulta necesario prever la participación de la familia cuando ello favorezca al joven.

c. Mediación con la víctima

La Corte Interamericana ha señalado que, como alternativa a la judicialización de los problemas que afectan a los niños, *“son plenamente admisibles los medios alternativos de solución de las controversias, que permitan la adopción de decisiones equitativas, siempre sin menoscabo de los derechos*

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA

extinción de la acción penal si el adolescente cumple determinadas reglas de conducta o si ofrece reparar el daño causado a la víctima, o inclusive se puede pensar en la realización de tareas comunitarias

MEDIACIÓN CON LA VÍCTIMA

posibilidad de instrumentar acuerdos conciliatorios entre la víctima y el ofensor, así como de acceder a instancias de mediación y otros medios alternativos de solución de controversias para hacer frente a la infracción presuntamente cometida por el niñx, sin recurrir al proceso judicial

**LA PARTICIPACIÓN DEL
JOVEN EN ESTOS PROCESOS
NO DEBE UTILIZARSE
COMO PRUEBA O
ANTECEDENTE EN
PROCEDIMIENTOS
POSTERIORES**

de las personas. Por ello, es preciso que se regule con especial cuidado la aplicación de estos medios alternativos en los casos en que se hallan en juego los intereses de los menores de edad”²¹.

La posibilidad de instrumentar acuerdos conciliatorios entre la víctima y el ofensor, así como de acceder a instancias de mediación y otros medios alternativos de solución de controversias para hacer frente a la infracción presuntamente cometida por el niñx, sin recurrir al proceso judicial, cobran vital importancia, incluyendo procesos de justicia restaurativa.

Los Principios Básicos de Naciones Unidas para la Aplicación de Programas de Justicia Restitutiva en Materia Penal se refieren a la justicia retributiva como una respuesta evolutiva al delito, que promueve la armonía social mediante la recuperación de las víctimas, lxs delincuentes y las comunidades. Añaden que el proceso de justicia retributiva es aquél en que la víctima, el delinciente y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito, participen conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador.

Acerca de estas instancias, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha entendido que podrían estar orientadas a generar acuerdos entre la víctima y el acusado respecto a diversos delitos. Deben limitarse a situaciones en las que haya pruebas suficientes para inculpar al joven acusado. Y sólo deben ponerse en funcionamiento cuando exista el consentimiento libre e informado de la víctima y del niñx infractor, quien deberá ser debidamente asesorado por su abogado defensor. La participación del joven en estos procesos no debe utilizarse como prueba o antecedente en procedimientos posteriores. La comisión estima también necesario que estos procesos sean sometidos a supervisión judicial, de forma tal que el juez pueda aprobar, modificar o desestimar cualquier acuerdo alcanzado y cerciorarse de que se hayan garantizado los derechos conforme al interés superior del niñx, y se haya recabado la voluntad tanto del presunto autor de la infracción como de la víctima con la información y el asesoramiento necesario.

²¹Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño" Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 135.

Al momento de regular la mediación penal, uno de los puntos de mayor controversia es determinar los casos en que procede. Existen dos posibilidades: limitar en forma genérica su procedencia por el monto de las penas, o definir los tipos de delitos que pueden ser objeto de mediación. En la Provincia de Buenos Aires, la Ley 14.433 regula el procedimiento de mediación como una forma alternativa de resolución de conflictos penales. El Ministerio Público utilizará la mediación y la conciliación a los fines de pacificar el conflicto, procurar la reconciliación entre las partes, posibilitar la reparación voluntaria del daño causado, evitar la revictimación, promover la autocomposición en un marco jurisdiccional y con pleno respeto de las garantías constitucionales, neutralizando a su vez los prejuicios derivados del proceso penal (Ley 13.433, artículo 2).

Asimismo, se establece que la mediación procede en los casos en que la pena máxima no supera los seis años de prisión o reclusión. Se consideran especialmente susceptibles de someterse a la mediación las causas vinculadas con hechos suscitados por motivos de familia, convivencia o vecindad, o cuyo conflicto es de contenido patrimonial (Ley 13.433, artículo 6). No corresponde en los delitos contra la vida, la integridad sexual, los poderes públicos o el orden constitucional, o bien cuando la víctima es menor de edad (Ley 13.433, artículo 6).

El procedimiento puede ser solicitado por el agente fiscal de oficio o a pedido del imputado o de la víctima (Ley 13.433, artículo 7).

Del mismo modo, se reconocen los principios de voluntariedad, confidencialidad, celeridad, informalidad, gratuidad y neutralidad o imparcialidad de los mediadores, se limita el procedimiento a una duración no mayor a noventa días.

d. Participación en programas y servicios de remisión

Acerca de la posibilidad de ocuparse de las personas menores de edad en conflicto con la ley penal, sin recurrir a las autoridades competentes para que las juzguen oficialmente, se ocupan las Reglas de Beijing. Toda remisión que signifique poner al joven a disposición de las instituciones pertinentes de la comunidad, o de otro tipo, estará supeditada a su consentimiento o al de sus padres. La decisión relativa a la remisión del caso se someterá al examen de una autoridad competente cuando así se solicite.

Esta alternativa pretende evitar, en todos los casos en los que sea posible, la puesta en funcionamiento de los sistemas penales formales, a través de una


**MEDIACIÓN EN LA
PROVINCIA DE BS. AS.**

ley 13.433 
art. 2

→ **REGLAS DE BEIJING**

PARTICIPACIÓN EN PROGRAMAS Y SERVICIOS DE REMISIÓN

toda remisión que signifique poner al joven a disposición de las instituciones pertinentes de la comunidad, o de otro tipo, estará supeditada a su consentimiento o al de sus padres. La decisión relativa a la remisión del caso se someterá al examen de una autoridad competente cuando así se solicite

reorientación del conflicto hacia servicios apoyados por la comunidad, por lo que estos casos no debieran ser considerados para efectos de reincidencia.

Se han considerado especialmente recomendables los programas que entrañan la avenencia mediante la indemnización de la víctima y los que procuran evitar futuras transgresiones de la ley gracias a la supervisión y orientación temporales.

La remisión a un servicio puede implicar que no se imputen cargos o que se desista de ellos.

Otra opción es requerir que se complete un programa o que se asista en forma satisfactoria a un servicio durante un lapso específico antes de acordar la no imputación o la desestimación de los cargos.

Estas modalidades sólo podrán adoptarse cuando se disponga de pruebas fehacientes de que el joven ha cometido el delito del que se le acusa, de que ha admitido libre y voluntariamente su responsabilidad, de que no se ha ejercido intimidación o presión sobre él para obtener esa admisión, y de que la admisión no se utilizará contra él en ningún procedimiento legal ulterior.

El joven debe dar libre y voluntariamente su consentimiento por escrito a la remisión del caso, y el consentimiento deberá basarse en información adecuada y específica respecto a la naturaleza, el contenido y la duración de la medida, así como acerca de las consecuencias de no cooperar en la ejecución de la medida.

Con el fin de lograr una mayor participación de los padres, los estados pueden también considerar la posibilidad de exigir su consentimiento.

La legislación debe contener indicaciones concretas de cuándo es posible la remisión de casos, y deberán regularse y revisarse las facultades de la policía, los fiscales y otros organismos para adoptar decisiones a este respecto, en particular para proteger al joven de toda discriminación. Debe también brindársele oportunidad de recibir asesoramiento jurídico acerca de la conveniencia de la remisión de su caso ofrecida por las autoridades.

La remisión efectiva deberá suponer el cierre definitivo del caso. Aunque podrá mantenerse un expediente confidencial de la remisión con fines administrativos y de examen, no deberá considerarse un registro de antecedentes penales, y no deberá equipararse la remisión anterior de un caso a

una condena. Si se inscribe este hecho en el registro, sólo deberá permitirse el acceso a esa información y por un período de tiempo limitado, a las autoridades que se ocupan de lxs niñxs que tienen conflictos con la justicia.

En la Provincia de Buenos Aires, la posibilidad de remitir un caso se plantea meramente respecto de lxs niñxs inimputables, con menos de 16 años, que hayan cometido alguno de los delitos tipificados en el Código Penal, y para los supuestos en que se advierta la existencia de alguna vulneración de sus derechos específicos.

El artículo 63 de la Ley 13.634 establece: *“Sin perjuicio del cierre del proceso penal respecto del niño, si se advirtiere la existencia de alguna vulneración de sus derechos específicos, el juez de garantías establecerá la pertinencia de aplicar alguna de las medidas de protección integral de derechos establecidas en la Ley 13.298, en cuyo caso solicitará la intervención del Servicio de Protección de Derechos correspondiente y comunicará tal decisión a su representante legal o ante su ausencia al asesor de incapaces”*.

ley 13.624
art. 63



Sanciones alternativas a la pena privativa de la libertad

En el caso de infracciones tipificadas, cuando se trate de personas menores de edad la legislación debe permitir la aplicación de formas de sanción distintas a la reclusión o privación de libertad. La idea que motiva la intervención es lograr i) la integración del niñx o adolescente y, ii) facilitar y darle elementos a fin de que estos puedan realizarse en sociedad.

Un sistema de justicia juvenil cuya política criminal esté orientada meramente por criterios retributivos, y deje en un segundo plano aspectos fundamentales como la prevención y el fomento de oportunidades para la inserción social, sería incompatible con los estándares internacionales en la materia. El elemento retributivo del derecho penal ordinario resulta inapropiado dentro del sistema de justicia juvenil. Resulta indispensable privilegiar e implementar medidas sustitutorias en el orden interno. Al respecto, la Corte Interamericana ha sostenido que dichas medidas pueden incluir *“la supervisión estricta, la custodia permanente, la asignación a una familia, el traslado a un hogar o a una institución educativa, así como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, los programas de enseñanza y formación profesional, y otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones”*.

Cuando el adolescente incumple la medida dispuesta, la autoridad judicial puede modificarla o revocarla, **SIN QUE ELLO IMPLIQUE LA APLICACIÓN AUTOMÁTICA DE LA SANCIÓN PRIVATIVA DE LA LIBERTAD**

PROGRAMAS DE LIBERTAD ASISTIDA



programa socioeducativo

PROGRAMAS DE LIBERTAD VIGILADA



profesional del área social

Las Reglas de Beijing, expresamente prevén medidas tales como:

1. las órdenes de prestación de servicio a la comunidad;
2. las sanciones económicas, indemnizaciones y devoluciones;
3. las órdenes de tratamiento intermedio u otras formas;
4. las órdenes de participar en sesiones de asesoramiento colectivo y en actividades análogas

Con miras a evitar algunas de las consecuencias negativas del encarcelamiento, las **medidas alternativas a la privación de libertad** deben procurar facilitar la continuidad de la educación de lxs niñxs, mantener y fortalecer las relaciones familiares apoyando a quienes están a su cuidado, y conectar a lxs niñxs con los recursos comunitarios para posibilitar su integración a la comunidad.

Las sanciones deben estar previstas en la ley y su duración debe ser precisada por el magistrado, lo cual implica un juicio de valoración por su parte. Deberá tener en cuenta el tipo y la gravedad del delito (proporcionalidad), la personalidad y los antecedentes del adolescente, los objetivos de la condena (inserción social), los derechos de las víctimas (reparación de los daños) y el principio de mínima intervención. Las medidas pueden aplicarse en forma simultánea. Cuando se cumple el objetivo, la medida debe ser revocada o reducida de oficio.

Las obligaciones fijadas son modificables por la autoridad judicial según el progreso evidenciado. Con respecto a la medida de supervisión, la vigilancia debe ser ejercida por la autoridad competente en las condiciones fijadas por la ley, siendo adecuada y ajustada periódicamente. Las medidas adoptadas pueden complementarse con procesos de ayuda psicosocial individualizada, terapia de grupo, programas residenciales y tratamiento especializado.

Cuando el adolescente incumple la medida dispuesta, la autoridad judicial puede modificarla o revocarla, sin que ello implique la aplicación automática de la sanción privativa de la libertad.

Si la ejecución de las medidas adoptadas resulta irregular, el adolescente tiene derecho a presentar un reclamo ante autoridad judicial.

Los programas de libertad asistida implican por lo general la concurrencia del joven a un programa socioeducativo, mientras que los de libertad vigilada suelen requerir que un profesional del área social tome contacto regular con él, su familia y su comunidad.

Las medidas alternativas también suelen incluir advertencias formuladas por el juez con respecto a los perjuicios causados y las consecuencias de no enmendar

su conducta, así como amonestaciones para intimar al joven a no reincidir en la conducta ilícita.

Otro tipo de sanciones suelen dar lugar a lo que se conoce como observancia de reglas de conducta, tales como la prohibición de asistir a determinados lugares o espectáculos, o prohibición de conducir vehículos motorizados, entre otras.

Las medidas alternativas también incluyen sanciones como la orientación y apoyo mediante la incorporación a programas de tipo socioeducativo. Asimismo, es común que la normativa incluya sanciones con contenido restaurativo, tales como la prestación de servicios a la comunidad, la obligación de reparar el daño o la obligación de darle satisfacción a la víctima.

A pesar de la existencia de estas medidas alternativas, la Comisión Interamericana ha observado con preocupación que la medida por excelencia aplicada con respecto a lxs jóvenes que infringen la ley continúa siendo la privación de la libertad.

Entre los obstáculos para la implementación de las medidas alternativas a la privación de libertad, se encuentran: la falta de programas comunitarios para que lxs adolescentes cumplan la medida alternativa, en particular en las áreas rurales; la falta de financiamiento adecuado para los programas que implementan medidas alternativas; la falta de coordinación entre las autoridades responsables de lxs jóvenes en conflicto con la ley; y los limitados mecanismos para supervisar el cumplimiento de estas medidas.

Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio) establecen que dichas medidas deben ser proporcionales a la gravedad del delito y los antecedentes de quien haya delinquido, y atenerse a los principios establecidos para la imposición de sentencias.

También se prohíbe la experimentación médica o psicológica con lxs niñxs que hayan delinquido, así como las medidas que impliquen un riesgo indebido de daños físicos o mentales. La decisión de aplicar una medida sustitutiva debe someterse a revisión de una autoridad judicial u otra autoridad competente e independiente, a petición del interesado.

Obligar a lxs niñxs a devolver los bienes robados a su propietario podría ser una medida alternativa aplicable, pero obligarlx a compensar financieramente a las víctimas del delito, aunque dicha compensación sea simbólica, también puede tener como resultado que se vean en la obligación de trabajar para percibir ingresos, lo cual podría estar en contra de la prohibición del trabajo infantil con la consecuente exposición innecesaria a diversas formas de vulnerabilidad .

LAS MEDIDAS NO PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD ESTABLECEN QUE DEBEN SER PROPORCIONALES A LA GRAVEDAD DEL DELITO Y LOS ANTECEDENTES DE QUIEN HAYA DELINQUIDO

**EL RÉGIMEN PENAL DE LA
MINORIDAD DISPONE QUE
NO NECESARIAMENTE
DEBE SER APLICADA
EN FORMA INMEDIATA
LA PENA PRIVATIVA DE
LA LIBERTAD, PUDIENDO
PRORROGARSE LA DISPOSICIÓN
HASTA LA MAYORÍA DE EDAD**

Debe prestarse especial atención al **principio de proporcionalidad**. Imponerle a lxs niñxs una amplia gama de condiciones y obligaciones, a los efectos de habilitar alternativas a la sentencia privativa de la libertad, puede llegar a implicar medidas mucho más interviniendo de lo que justifica la gravedad de la infracción.

En lo que respecta a las órdenes de servicio comunitario, la Comisión Interamericana ha estipulado: *“Independientemente de que estos programas estén diseñados para la población en general o se ofrezcan específicamente para niños condenados a sentencias no privativas de libertad, y sin importar si dichos programas están a cargo de organismos gubernamentales o de organizaciones de la sociedad civil, los programas debe ser estrictamente supervisados para prevenir cualquier forma de explotación del niño”²²*. Además, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos enfatiza que cualquier participación en programas de servicio comunitario debe tener límites, de manera que no afecte la escolaridad del niñx, su salud o su integridad física o psicológica.

Los programas educativos o terapéuticos pueden requerir la participación de la familia. Su participación debe ser voluntaria, y su no participación no debe afectar la evaluación del cumplimiento del niñx con la orden no privativa de libertad.

Las órdenes de asistir a programas educativos, vocacionales o terapéuticos específicos tienen por objeto estimular cambios de conducta positivos en lxs niñxs infractorxs. Asimismo, sirven a los efectos de reducir la estigmatización de lxs niñxs, facilitando su integración a la comunidad.

Incluir a la comunidad en el diseño, apoyo y vigilancia de las sentencias no privativas de la libertad, puede servir a los efectos de aumentar las posibilidades de que se cumplan las condiciones, lo que a su vez podría animar a los tribunales a imponer con más frecuencia este tipo de medidas. Además, puede favorecer la reconciliación entre quienes han delinquido y quienes fueron sus víctimas, y la integración del niñx a la comunidad.

Existen estudios según los cuales las medidas sustitutivas a la privación de libertad son menos costosas, más eficaces para lograr el objetivo último de un sistema de justicia juvenil -la integración a la sociedad-, y contribuyen a aumentar la seguridad pública al reducir los índices de reincidencia.

²²Comisión Interamericana de Derechos Humanos, "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", OEA/Ser.L/V/II. Doc. 78, 2011, párr. 325.

Debido a que el Congreso Nacional tiene la competencia exclusiva para fijar sanciones penales, en principio las provincias no pueden establecerlas, y sólo regiría la pena privativa de la libertad (la única modalidad de sanción prevista en el Régimen Penal de la Minoridad, Decreto Ley 22.278). Sin embargo, las provincias han previsto la aplicación de medidas una vez declarada la responsabilidad del adolescente, teniendo en cuenta que el Régimen Penal de la Minoridad dispone que no necesariamente debe ser aplicada en forma inmediata la pena privativa de la libertad, pudiendo prorrogarse la disposición tutelar hasta la mayoría de edad (Decreto-Ley 22.278, artículo 4).

En la Provincia de Buenos Aires, la Ley 13.634 establece la posibilidad de implementar medidas como:

- i. la orientación y el apoyo socio-familiar (artículo 68, inciso 1);
- ii. la obligación de reparar el daño (artículo 68, inciso 2);
- iii. la imposición de prestación de servicios comunitarios (artículo 68, inciso 3);
- iv. la derivación a los Servicios Locales de Protección de Derechos (artículo 68, inciso 7), y
- v. la imposición de reglas de conducta (artículo 68, inciso 8).

Dichas medidas buscan fomentar el sentido de responsabilidad del niñx y orientarlx en un proyecto de vida digno, con acciones educativas que se complementarán con la intervención de la familia, la comunidad y el municipio, con el apoyo de los especialistas que el juez determine (Ley 13.634, artículo 69).

Previo al establecimiento de dichas medidas resulta imperativo tener en cuenta:

- i. la efectiva comprobación del acto delictivo y la existencia del daño causado (artículo 70, inciso 1);
- ii. la efectiva comprobación de que el niñx ha participado en el hecho delictivo (artículo 70, inciso 2);
- iii. la naturaleza y gravedad de los hechos (artículo 70, inciso 3);
- iv. el grado de responsabilidad del niñx (artículo 70, inciso 4);
- v. la proporcionalidad e idoneidad de la medida (artículo 70, inciso 5);
- vi. la capacidad del niñx para cumplir la medida (artículo 70, inciso 6);
- vii. los esfuerzos del niñx por reparar los daños (artículo 70, inciso 7); y
- viii. los resultados de los informes técnicos solicitados en la causa (artículo 70, inciso 8).

Existe un alto nivel de discrecionalidad a fin de adecuar la medida al caso concreto, pudiendo prorrogar, suspender, revocar o sustituir la medida dispuesta por

Decreto-ley 22.278

art. 4



**EL DEFENSOR DEL NIÑX
TIENE LA OBLIGACIÓN DE
EFECTUAR CONTROLES
MENSUALES DE LA MEDIDA,
A EFECTOS DE CONSTATAR
QUE SU IMPLEMENTACIÓN NO
ESTE AFECTANDO EL
PROCESO DE INSERCIÓN
SOCIAL DEL NIÑX**

otras, siempre que se de adecuado fundamento al curso de acción tomado, previa consulta de las personas encargadas de prestar apoyo durante el cumplimiento de la medida (Ley 13.634, artículo 71).

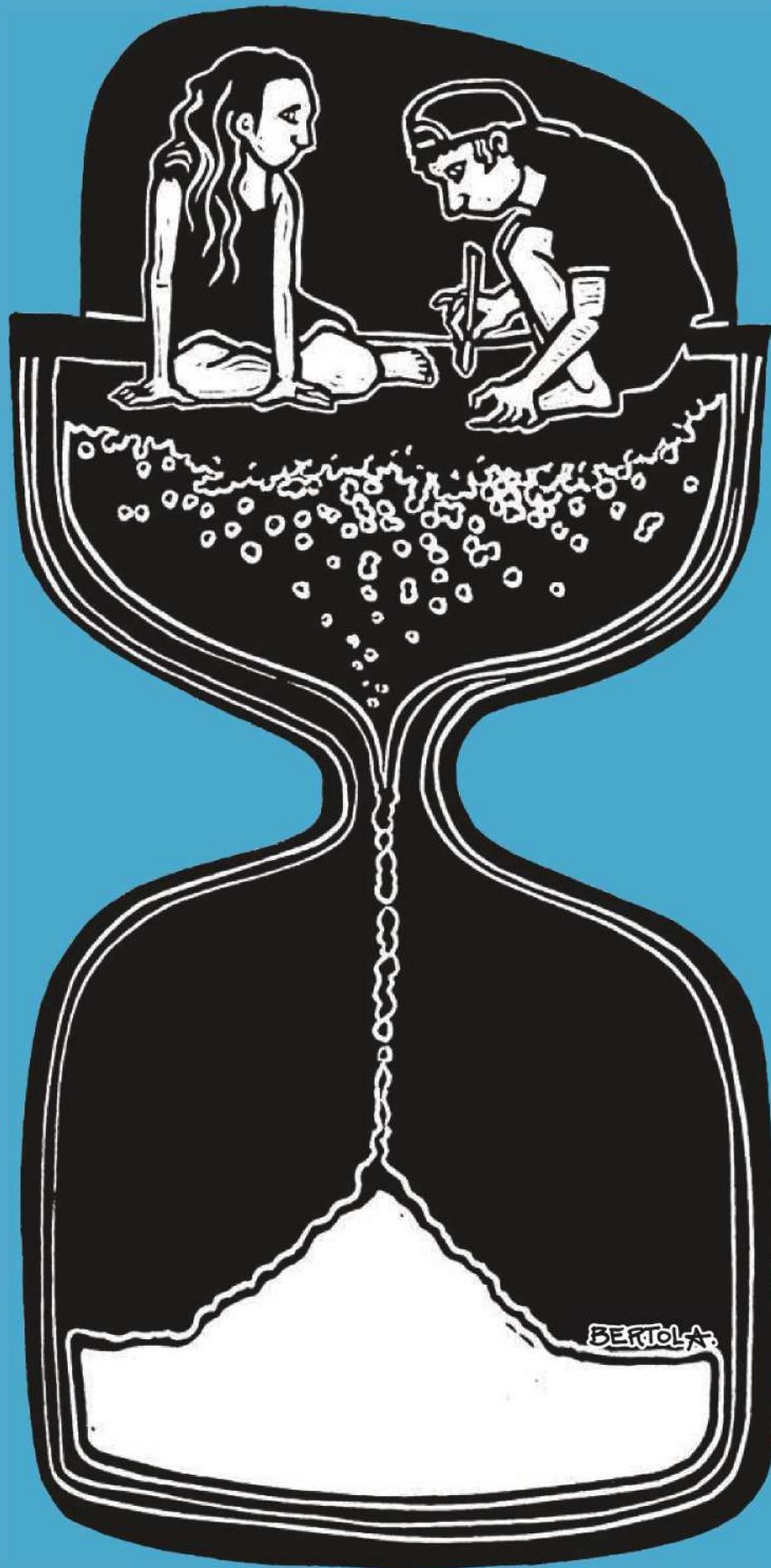
El defensor del niñx tiene la obligación de efectuar controles mensuales de la medida, a efectos de constatar que su implementación no este afectando el proceso de inserción social del niñx, en cuyo caso petitionará lo pertinente en su beneficio (artículo 73).

Los operadores especializados que se encuentren implementando las medidas judiciales analizadas deben:

- * promover socialmente al niñx y a su familia;
- * proporcionarles orientación;
- * insertarlos de ser necesario en un programa oficial o comunitario de auxilio y asistencia social;
- * supervisar la asistencia y el aprovechamiento escolar del niñx y promover su matrícula;
- * llevar adelante todo tipo de acciones que tiendan a posibilitar la construcción con el niñx de un proyecto de vida digno;
- * presentar al juez o tribunal, cada dos meses, un informe del caso (Ley 13.634, artículo 78).

Adicionalmente, en la Provincia de Buenos Aires se prevé la posibilidad de implementar un esquema de libertad asistida: “Consiste en otorgar la libertad del niño, quien asistirá a programas educativos, de orientación y de seguimiento. El juez o tribunal designará una persona capacitada para acompañar el caso, la cual podrá ser recomendada por los Servicios Locales de Protección, ya sea por entidad o programa de atención. La libertad asistida será fijada por un plazo mínimo de seis (6) meses y máximo de doce (12), pudiendo ser interrumpida, prorrogada o revocada en cualquier tiempo o sustituida por otra medida, previa consulta al orientador, al agente fiscal y al defensor” (Ley 13.634, artículo 79).

Existe toda una serie de medias a disposición de los órganos jurisdiccionales, los funcionarios públicos, las organizaciones de la sociedad civil y la comunidad en general, tendientes a lidiar con los conflictos desde una perspectiva distinta a la privilegiada comúnmente por el derecho penal de adultos.





3

PROTOCOS DE ACTUACIÓN



VIVIENDA Y DESALOJO
SALUD MENTAL Y ADICCIONES
VIOLENCIA FAMILIAR, GÉNERO Y NIÑEZ

A . PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA ORGANIZACIONES SOCIALES ANTE EL DESALOJO JUDICIAL

A.1. Introducción

El acceso a una vivienda digna y adecuada es un derecho humano, su ejercicio pleno resulta indispensable para satisfacer los demás derechos de la persona y su comunidad. La vulneración del derecho a la vivienda tiene un impacto directo sobre otros como la autonomía personal, el derecho a la salud, la integridad, la vida y la igualdad entre otros. La Constitución Nacional reconoce y garantiza el derecho a la vivienda tanto en su artículo 14 bis, como en diversos tratados de derechos humanos a los que otorga jerarquía constitucional en el artículo 75, inciso 22. Como se mencionó anteriormente, el principio de interdependencia de los derechos humanos es tal que desprotegido uno de ellos se afectan los restantes, en un proceso de creciente vulnerabilidad jurídica y social que tiende a consolidar la desigualdad social.

Desde esta perspectiva jurídica, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales es el instrumento principal para la protección del derecho a la vivienda²³, mientras que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales²⁴ resulta el órgano encargado de velar por que los estados firmantes cumplan con el pacto.

La Observación General número 4²⁵ del comité establece los contenidos que conforman el derecho a la vivienda adecuada. Allí se sostiene que “*este derecho no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare al mero cobijo de una persona o familia, sino que debe entenderse como un espacio que incluya las condiciones necesarias para vivir con dignidad y seguridad*”. El derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al pacto.

LA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA VIVIENDA TIENE UN IMPACTO DIRECTO SOBRE OTROS como la autonomía personal, el derecho a la salud, la integridad, la vida y la igualdad entre otros

→ **PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES**

²³ Aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 2200 (XXI) de 16-12-1966.

²⁴ El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales es el órgano de expertos independientes que supervisa la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por sus estados parte. El Comité se estableció en virtud de la resolución 1985/17, de 28 de mayo de 1985, del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas para desempeñar las funciones de supervisión asignadas a este Consejo en la parte IV del pacto.

²⁵ Aprobada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la sexta sesión del 12-12-1991. Documento UN E / 1992/23.



Ley 26.061

Ley 13.298

La “*dignidad inherente a la persona humana*” de la que se derivan los derechos del pacto, exige que el término *vivienda* se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones y, principalmente, que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos los habitantes sean cuales fueren sus ingresos o recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párrafo 1 del artículo 11 debe entenderse en el sentido de vivienda adecuada, tal como lo ha reconocido la Comisión de Asentamientos Humanos y la Estrategia Mundial de la Vivienda hasta el Año 2000 en su párrafo 5: “**el concepto de vivienda adecuada (...) significa disponer de un lugar donde poderse aislar si se desea, espacio adecuado, seguridad adecuada, iluminación y ventilación adecuadas, una infraestructura básica adecuada y una situación adecuada en relación con el trabajo y los servicios básicos, todo ello a un costo razonable**”.

Tampoco puede soslayarse que la normativa específica de protección integral de derechos de lxs niñxs les reconoce de manera explícita este derecho como humano. La Convención sobre los Derechos del Niño establece que los estados deben realizar un esfuerzo especial para garantizar a lxs niñxs el acceso a una vivienda adecuada. A nivel nacional y provincial, tanto la Ley 26.061 como la Ley 13.298, consagran el derecho a la vivienda al tiempo que regulan la absoluta prioridad de lxs niñxs en la efectivización de tales derechos.

Si consideramos “*la centralidad que el paradigma de la protección integral otorga al rol de la familia y la comunidad en la efectivización de derechos de la niñez, el derecho a la vivienda cobra especial trascendencia. El Estado se encuentra obligado a implementar medidas de protección dirigidas a brindar ayuda y apoyo, incluso económico, con miras al mantenimiento y fortalecimiento de estos vínculos, en todos los casos en los que exista una amenaza o violación de derechos sea consecuencia de necesidades básicas insatisfechas, carencias o dificultades materiales, económicas, laborales o de vivienda. En esta línea, se protege el derecho a la convivencia familiar y comunitaria y se prohíbe tangencialmente la separación de los niños de sus familias por motivos de carencias materiales.*”²⁶

La pobreza y la ausencia de condiciones de vida digna impactan de manera directa y es especialmente perjudicial al tratarse de niñxs, ya que debido a la etapa de desarrollo físico y psíquico por la cual transitan sufren de manera preferencial el dé-

²⁶ Asesoría General Tutelar. *El derecho a la vivienda en la Ciudad de Buenos Aires. Reflexiones sobre el rol del Poder Judicial y las Políticas Públicas*. Primera edición, Eudeba, Buenos Aires, 2010.

ficit (cuando no la total ausencia) en el acceso a los servicios de salud, alimentación y educación que afectan a los sectores sociales más perjudicados de la sociedad. *“Dimensionar la magnitud y la gravedad de la situación implica no perder de vista que la vulneración del derecho a la vivienda digna –ya sea por carencia o por precariedad en alguno de los múltiples aspectos que la componen– impacta en la posibilidad de dar cumplimiento adecuado de otros derechos fundamentales como la educación, la alimentación, la autonomía, la salud, e incluso la vida, y que esta relación se torna más acuciante en el caso de niñas, niños y adolescentes.”*²⁷

No es posible disociar ésta problemática con la endémica falta de provisión de tierra a las poblaciones, resultado de la concentración y especulación inmobiliaria en manos de pocos propietarios y de la ausencia de regulaciones compatibles con el sistema de derechos humanos. *“La ciudad capitalista es un producto complejo en cuya construcción participan diferentes actores de manera más o menos directa, guiados por sus lógicas de actuación y persiguiendo sus objetivos: los propietarios del suelo, los constructores o promotores inmobiliarios, el Estado y los habitantes. Además de estos productores directos de ciudad, podemos mencionar empresas y corporaciones cuyas actividades (y lobbies) también influyen en la configuración del espacio urbano: empresas de transporte, turismo, seguridad, comercio, actividades recreativas, etc.”*²⁸

La falta de una vivienda digna de las poblaciones pobres está asociada al modelo de urbanización y desarrollo de ciudades excluyentes. La urbanización latinoamericana en general fue marcada por reformas urbanas y masivas inversiones en obras de infraestructura que expulsaron a los pobres a las periferias. Los trabajadores fueron asentándose en los márgenes de la ciudad pues los bajos sueldos recibidos no eran suficientes para adquirir un terreno o alquilar una casa en las áreas céntricas. En dichas periferias, el Estado se desobligaba de la colocación de infraestructura básica, contribuyendo a la consolidación de asentamientos informales clandestinos y precarios.²⁹

²⁷ Asesoría General Tutelar. El derecho a la vivienda en la Ciudad de Buenos Aires. Reflexiones sobre el rol del Poder Judicial y las Políticas Públicas. - 1ª ed. - Buenos Aires: Eudeba, 2010.

²⁸ “Apuntes sobre la apropiación y el derecho a la ciudad”. Revista *Herramienta*, del Programa El derecho a Tener Derechos. Universidad Nacional de La Plata, Colectivo de Investigación y Acción Jurídica, Galpón Sur. Mayo de 2011.

²⁹ “Desalojos en América Latina: los casos de Argentina, Brasil, Colombia y Perú”. Preparado por Leticia Osorio y Sebastián Tedeschi, programa de COHRE para las Américas, con la colaboración del Comité de Campaña por el derecho a una Vivienda Digna

NO ES POSIBLE DISOCIAR ÉSTA PROBLEMÁTICA CON LA ENDÉMICA FALTA DE PROVISIÓN DE TIERRA A LAS POBLACIONES, RESULTADO DE LA CONCENTRACIÓN Y ESPECULACIÓN INMOBILIARIA EN MANOS DE POCOS PROPIETARIOS Y DE LA AUSENCIA DE REGULACIONES COMPATIBLES CON EL SISTEMA DE DERECHOS HUMANOS

Tampoco el sistema de financiación inmobiliario impulsa la democratización del acceso a la tierra, puesto que los créditos privilegian a las clases medias y sectores de altos ingresos económicos. A su vez, la extensión de las redes de infraestructura hacia esos lugares distantes valoriza las propiedades vacías situadas en el trayecto, beneficiando las actividades especulativas y penalizando a los habitantes de las periferias. Esa forma de producir la valorización inmobiliaria define quién tiene derecho a la ciudad y quién debe marchar al exilio, a la *no ciudad*. Por otro lado, la regulación estatal del uso del suelo (planes maestros, códigos de obras, reglas de parcelamiento del suelo y de edificaciones), establece patrones ideales de ciudad que generan diferencias en los precios de las tierras legalizadas y bien ubicadas con relación a aquellas de las periferias, sin regulación. **Tal diferencia en el precio segrega y excluye territorialmente a gran parte de la población que no tiene ingresos suficientes para hacerse propietaria de un terreno urbanizado, con acceso a bienes y servicios básicos como luz, agua, gas, cloacas, escuela, servicios de salud y demás elementos que integran el concepto jurídico de vivienda adecuada.**

El acceso a la ciudad es crecientemente desigual, en tanto el mercado inmobiliario se ha transformado en un destino privilegiado de inversión financiera, lo cual induce a que el suelo urbano sufra un proceso de apreciación diferencial en relación a otros bienes y al ingreso, y por lo tanto sea cada vez mayor el esfuerzo que debe hacer un asalariado promedio para acceder a un inmueble. La consiguiente creación de asentamientos informales implica diversas desventajas: inseguridad en la tenencia de un hogar, construcción de habitaciones precarias, déficit de servicios básicos y de infraestructura, riesgo ambiental y sanitario, amenazas de desalojos. Así se viola el derecho a una vivienda adecuada por incumplimiento de sus requisitos mínimos. Por otra parte, la falta de títulos de propiedad y de seguridad en la tenencia, además de representar una posibilidad de desalojo, interfiere en la provisión de servicios para los asentamientos informales y acceso a créditos y subsidios.³⁰

para todos y todas (Perú), ONG Alternativa (Brasil) y del Instituto Latino Americano de Servicios Legales Alternativos (Colombia), con apoyo del Observatorio DESC (Barcelona), la Fundación Ford y la Unión Europea.

³⁰En la década del '90 el proceso de reestructuración económica neoliberal, la desregulación de los mercados y las privatizaciones generaron en el ámbito metropolitano un conjunto de condiciones que terminaron por agudizar la fragmentación de la ciudad. El Estado, asumió el rol de promotor de la inversión privada, desatendiendo las necesidades de los sectores más vulnerables de la población.

Una importante franja de la población, debido a los escasos ingresos que percibe, se ve forzada a recurrir a estos sectores informales de vivienda, incrementando los conflictos en torno al suelo urbano y al hábitat. La justicia posee un rol relevante en la administración de este conflicto, ya que en general los propietarios recurren a medidas judiciales con el objetivo de lograr el desalojo de sus viviendas o terrenos ocupados, a través de distintas modalidades. La denuncia por usurpación es uno de los mecanismos que han encontrado los propietarios para lograr la desocupación de un inmueble con mayor celeridad, poniendo en funcionamiento el sistema penal que puede llevar a la privación de la libertad de las personas que ocuparon el inmueble, dado que la usurpación está tipificada como un delito³¹. De este modo se criminaliza a quienes carecen de vivienda digna o títulos suficientes.

En los desalojos suele priorizarse la protección del derecho de propiedad por sobre el respeto al debido proceso, el derecho de defensa, el derecho a la vivienda adecuada y los estándares internacionales en materia de procedimientos de desalojos. El Comité por los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General n° 7 -donde establece las reglas específicas en materia de desalojos forzosos- establece que estos “no deberían dar lugar a que haya personas que se queden sin vivienda o expuestas a violaciones de otros derechos humanos. Cuando los afectados por el desalojo no dispongan de recursos, el Estado parte deberá adoptar todas las medidas necesarias, en la mayor medida que permitan sus recursos, para que se proporcione otra vivienda, reasentamiento o acceso a tierras productivas, según proceda”.

A los procedimientos judiciales que plantean la colisión entre el derecho a la propiedad y el derecho a una vivienda adecuada los antecede un estado de necesidad justificante. La ocupación de viviendas que da origen a un procedimiento de desalojo civil, o a un procedimiento penal por presunta comisión del delito de usurpación de la propiedad privada, emerge de un conflicto social atravesado por la crisis habitacional que no puede ser soslayado.

³¹ Según el Código Penal Argentino (Libro Segundo, Título VI, Delitos contra la propiedad, artículo 181), la usurpación es considerada un delito: “Será reprimido con prisión de seis meses a tres años: 1° el que por violencia, amenazas, engaños, abusos de confianza o clandestinidad despojare a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real constituido sobre él, sea que el despojo se produzca invadiendo el inmueble, manteniéndose en él o expulsando a los ocupantes; 2° el que, para apoderarse de todo o parte de un inmueble, destruyere o alterare los términos o límites del mismo; 3° el que, con violencias o amenazas, turbare la posesión o tenencia de un inmueble”.



CONFLICTOS EN TORNO AL SUELO

Comité por los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General n° 7

“no deberían dar lugar a que haya personas que se queden sin vivienda o expuestas a violaciones de otros derechos humanos. Cuando los afectados por el desalojo no dispongan de recursos, el Estado parte deberá adoptar todas las medidas necesarias, en la mayor medida que permitan sus recursos, para que se proporcione otra vivienda, reasentamiento o acceso a tierras productivas, según proceda”.

El proceso penal no es el mecanismo adecuado para dar solución a la problemática de la crisis habitacional, puesto que criminaliza a los grupos sociales más vulnerables, lo cual resulta flagrantemente contradictorio con la legislación internacional de derechos humanos que ha adoptado el Estado Argentino para asegurar la protección de la vivienda.

A.2. Protocolo de actuación

¿Qué es una orden judicial de desalojo?

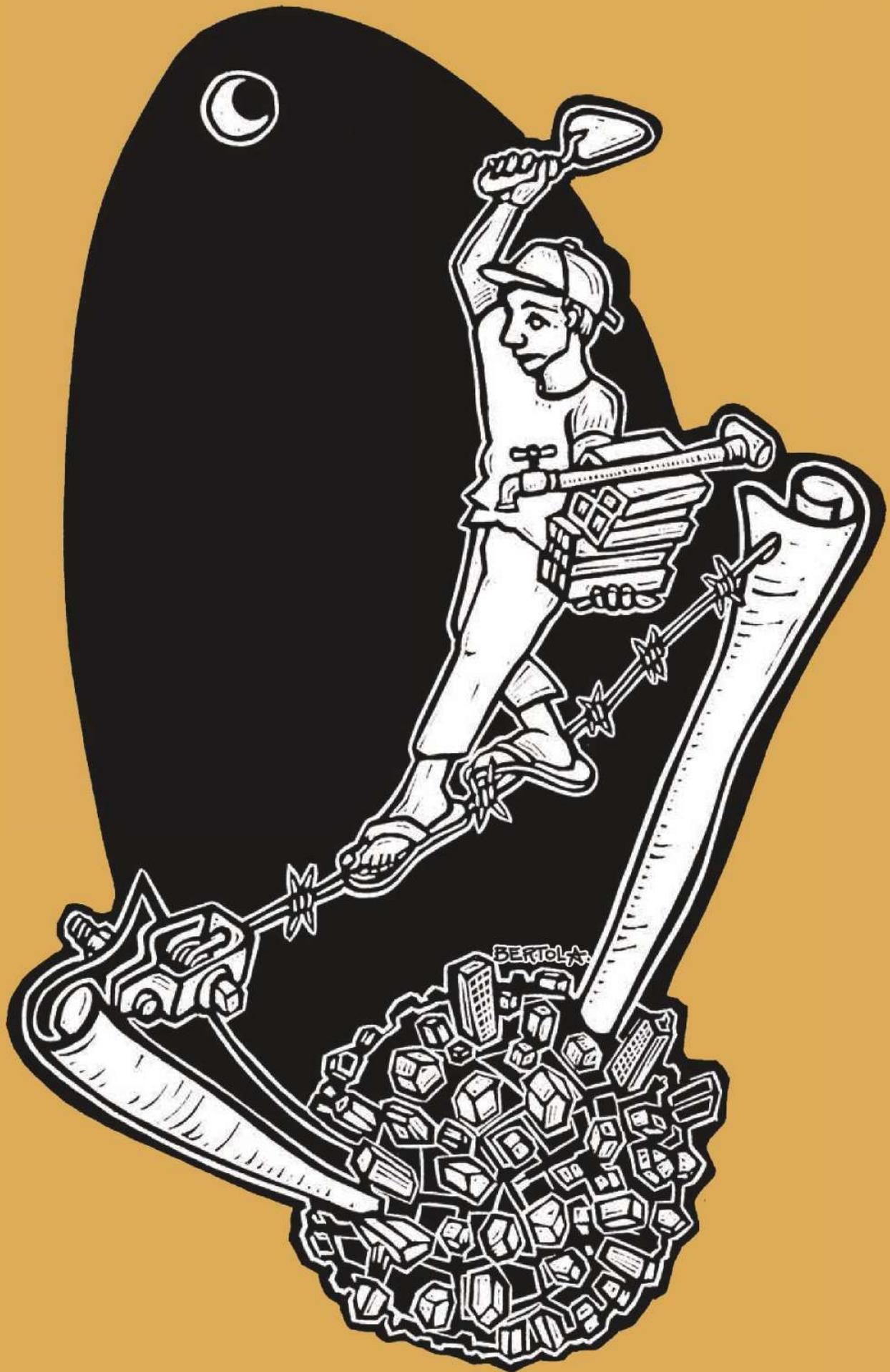
solo la ordena
un juez penal o civil

Es una medida que solo puede ordenar un juez penal o civil en el marco de un proceso judicial iniciado a raíz de:

- * una **denuncia penal por la presunta comisión del delito de usurpación** de la propiedad (artículo 181 del Código Penal), por aplicación de una medida prevista en el artículo 231 bis del Código Procesal Penal³².
- * una **demanda civil de desalojo**, por ejemplo ante el incumplimiento de un contrato, ante la reiterada falta de pago de la cuota de alquiler de una casa, cuando se continúa habitando una casa habiendo vencido el plazo del contrato de alquiler, o cuando se ocupa una casa o terreno, por aplicación de una medida prevista en el artículo 676 bis del Código Procesal Civil y Comercial³³.

³²artículo 231 bis (incorporado por Ley 13418). En las causas por infracción al artículo 181 del Código Penal, en cualquier estado del proceso, aun antes de la convocatoria a prestar declaración en los términos del artículo 308 de este código, el agente fiscal podrá solicitar al órgano jurisdiccional interviniente que reintegre el inmueble al damnificado. Idéntica petición podrá ser presentada por la víctima o el particular damnificado directamente ante dicho órgano. La solicitud deberá ser resuelta en el menor plazo posible y se podrá disponer provisionalmente la inmediata restitución de la posesión o tenencia del inmueble, cuando el derecho invocado por el peticionante fuera verosímil. El reintegro podrá estar sujeto a que se dé caución si se lo considera necesario. Las solicitudes y diligencias sobre restitución de inmuebles usurpados tramitarán mediante incidente por separado.

³³artículo 676 bis: (incorporado por Ley 11443) Entrega del inmueble al accionante. En los casos que la acción de desalojo se dirija contra tenedor precario o intruso, en cualquier estado del juicio después de trabada la litis y a pedido del actor, el juez podrá disponer la inmediata entrega del inmueble si el derecho invocado fuera verosímil y previa caución real por los eventuales daños y perjuicios que se pudieren irrogar. El juez sólo ordenará la medida cuando de no decretarse la entrega inmediata del inmueble pudieren derivarse graves perjuicios para el accionante.



La orden judicial de desalojo está destinada a reintegrar la casa o terreno (inmueble) al propietario o presunto propietario del mismo.

¿Cómo actuar ante la notificación de una orden judicial de desalojo?

En todo procedimiento judicial, el denunciado o demandado necesita el asesoramiento y la intervención de un abogado para ejercer su derecho a la defensa en juicio. Para aquellos casos en los cuales existan dificultades económicas de pagar un abogado particular se puede acudir a una Defensoría Oficial Penal o Civil dependiente del Ministerio Público Fiscal, que brinda dicho servicio legal sin costos (derecho de acceso a la justicia, artículo 18 de la Constitución nacional)

Si el desalojo afectara a niños, debe darse intervención obligatoria a la Asesoría de Incapaces bajo pena de nulidad del procedimiento (artículo 103 del Código Civil y Comercial y Ley 12.061), en atención a la normativa aplicable (conf. resolución 452/10 de la Procuración General de la Suprema Corte).³⁴

Cuando se inicia un procedimiento penal por la presunta comisión del delito de usurpación de propiedad, desde la Defensoría Oficial se debe abordar una defensa en consonancia con las garantías y derechos que establece la Constitución Nacional: derecho a una defensa en juicio, a ser escuchados en el procedimiento tanto los adultos como los niños, al respeto del debido proceso legal (artículo 18 de la Constitución Nacional)³⁵. Y también promover la convocatoria e intervención

³⁴artículo 103.- Actuación del Ministerio Público. La actuación del Ministerio Público respecto de personas menores de edad, incapaces y con capacidad restringida, y de aquellas cuyo ejercicio de capacidad requiera de un sistema de apoyos puede ser, en el ámbito judicial, complementaria o principal.

a) Es complementaria en todos los procesos en los que se encuentran involucrados intereses de personas menores de edad, incapaces y con capacidad restringida; la falta de intervención causa la nulidad relativa del acto.

b) Es principal: i) cuando los derechos de los representados están comprometidos, y existe inacción de los representantes; ii) cuando el objeto del proceso es exigir el cumplimiento de los deberes a cargo de los representantes; iii) cuando carecen de representante legal y es necesario proveer la representación. En el ámbito extrajudicial, el Ministerio Público actúa ante la ausencia, carencia o inacción de los representantes legales, cuando están comprometidos los derechos sociales, económicos y culturales.

³⁵artículo 18 de la Constitución Nacional: “Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la

ante la instancia judicial, de los órganos administrativos del sistema de promoción y protección integral de derechos de la niñez.

Toda vez que existan niños y adolescentes involucrados debe requerirse la intervención de los órganos del sistema de promoción y protección integral de derechos (Servicio Local, Servicio Zonal, Leyes 26.061 y 13.298) y demás órganos competentes, a fin de que diseñen un abordaje integral destinado a resolver la situación habitacional de esos niños y sus familias, sin menoscabar los otros derechos implicados: vínculos comunitarios, educación, salud, etc.

Todo abordaje de defensa debe conducir a la suspensión de la medida de desalojo hasta tanto las autoridades estatales garanticen a las familias el derecho a una vivienda digna en los términos de la Observación General 4. Por lo tanto, deberá solicitarse la inconstitucionalidad de toda medida judicial que se haya ordenado violando el derecho a la defensa en juicio, y / o sin haber dado previa intervención a la Asesoría de Incapaces y a los órganos administrativos de promoción y protección, y/o no haberse previamente acreditado la vía de resolución a la problemática habitacional que afectaba a las familias y niños, de conformidad a los estándares establecidos por la normativa de derechos humanos en materia de vivienda.

El derecho a la vivienda es un derecho humano reconocido constitucionalmente (artículo 75 inc. 22 de la Constitución Nacional). Cuando se contraponen con otro derecho, como el derecho a la propiedad, el derecho a la vivienda detenta una valoración superior para nuestro ordenamiento jurídico, sobre todo cuando haya involucrados niños y / o adolescentes, lo que implica que debe garantizarse con prioridad. Toda presentación ante la justicia como ante todo organismo público competente, debe fundarse en la normativa de derechos humanos que lo ampara.³⁶

persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice”.

³⁶Ley 13.298 artículo 4: “Se entiende por interés superior del niño la máxima satisfacción integral y simultánea de sus derechos en un marco de libertad, respeto y dignidad, para lograr el desenvolvimiento de sus potencialidades, y el despliegue integral y armónico de su personalidad... En aplicación del principio del interés superior del niño, cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de todos los niños, frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros”.

Ley 26.061



Ley 13.298

TODO ABORDAJE DE DEFENSA DEBE CONDUCIR A LA SUSPENSIÓN DE LA MEDIDA DE DESALOJO HASTA TANTO LAS AUTORIDADES ESTATALES GARANTICEN A LAS FAMILIAS EL DERECHO A UNA VIVIENDA DIGNA

¿Ante qué organismos públicos hay que concurrir y exigir intervención durante el procedimiento judicial y/o luego de la orden de desalojo?

Simultáneamente, las familias y las organizaciones sociales que trabajan en el territorio pueden solicitar formalmente a los organismos del Poder Ejecutivo que se enuncian a continuación, que instrumenten las medidas necesarias a fin de garantizar el derecho constitucional a la vivienda.

A nivel municipal:

- » Servicio Local de promoción y protección del lugar donde viven las familias, dependiente de la Dirección de Niñez y Adolescencia.
- » Dirección de Tierras.

A nivel provincial:

- » Servicio Zonal de La Plata dependiente de la Secretaría de Niñez y Adolescencia, con copia de la presentación realizada ante el Servicio Local.
- » Subsecretaría de Políticas Sociales y Subsecretaría de articulación territorial dependiente del Ministerio de Desarrollo Social.
- » Subsecretaría Social de Tierras, Urbanismo y Vivienda dependiente del Ministerio de Infraestructura.

Ante la falta de respuesta de los anteriores organismos públicos, evaluar presentación judicial en el Fuero Contencioso Administrativo y organismos de Derechos Humanos:

- » Secretaría de Derechos Humanos de la provincia de Buenos Aires.
- » Secretaría de Derechos Humanos de Nación.
- » Centro de Protección de Violencia.

Todo reclamo deberá realizarse por escrito, solicitando que se deje constancia de la fecha de su recepción y que se notifique la respuesta por escrito.

Debido a la responsabilidad que les cabe, los funcionarios públicos deben omitir implementar cualquier acción que ponga en riesgo la vida de niñxs y/o adolescentes y sus familias, debiendo entonces obrar en tiempo y forma ante cada requerimiento de intervención, poniendo en conocimiento el plan de acción diseñado y la totalidad de los recursos disponibles (Decreto 300/05, artículo 6). Se


**TODO RECLAMO
DEBERÁ REALIZARSE
POR ESCRITO**

encuentran comprometidos los deberes que poseen en su calidad de funcionario público, cuyo incumplimiento se encuentra sancionado en los artículos 248 y 249 del Código Penal.³⁷

¿Cuáles son los derechos cuyo cumplimiento se debe reclamar?

El derecho a la defensa en juicio, a ser escuchado, a un debido proceso legal, a una vivienda digna, a la protección ante eventuales desalojos forzosos que pongan en riesgo el derecho a la vivienda y demás derechos humanos garantizados constitucionalmente; de acuerdo a las normas que se describen a continuación:

- » Constitución Nacional, artículo 14 bis, artículo 18 y artículo 75 inciso 22 (Tratados Internacionales de Derechos Humanos) e inc. 23 sobre la “garantía de protección especial de la niñez”, que a su vez se encuentra regulada específicamente por las leyes de protección integral.
- » Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, artículo 11.1.
- » Observaciones Generales del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales números 4 y 7.
- » Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 25.1.
- » Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, artículo XI.
- » Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 26.
- » Convención sobre Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, artículo 14.
- » Ley 13.298.

³⁷Decreto Reglamentario 300/05, artículo 6: “Las acciones u omisiones por parte del estado, a través de sus instituciones así como por parte de la familia y de la comunidad, que interfieran, obstaculicen el disfrute o ejercicio de uno o más derechos, o el acceso a una igualdad de oportunidades para que niñas, niños y adolescentes logren su desarrollo integral y pleno, serán entendidas como amenaza a sus derechos. Las acciones u omisiones provenientes del Estado, a través de sus instituciones así como parte de la familia y de la comunidad que nieguen, impidan el disfrute o ejercicio de algún derecho a niños y adolescentes, pudiendo a la vez, implicar una amenaza a otros derechos, serán entendidas como violación o vulneración a sus derechos”. Código Penal, artículo 248: “Será reprimido con prisión de un mes a dos años e inhabilitación especial por doble tiempo, el funcionario público que dictare resoluciones u órdenes contrarias a las constituciones o leyes nacionales o provinciales o ejecutare las órdenes o resoluciones de esta clase existentes o no ejecutare las leyes cuyo cumplimiento le incumbiere”.

**LOS FUNCIONARIOS
PÚBLICOS DEBEN OMITIR
IMPLEMENTAR CUALQUIER
ACCIÓN QUE PONGA
EN RIESGO LA VIDA
DE NIÑXS Y/O
ADOLESCENTES
Y SUS FAMILIAS**



- » Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, artículo 5.
- » Convención sobre los Derechos del Niño. Debe ponerse especial atención sobre este instrumento legal, ya que mediante los derechos, garantías y principios que establece introdujo un nuevo paradigma en nuestro ordenamiento jurídico, a través de las Leyes de Promoción y Protección Integral (nacional 26.061 y provincial 13.298). Éstas obligan al Estado Argentino a llevar a cabo todas las medidas y políticas necesarias para proteger a lxs niñxs y/o adolescentes y a sus familias, procurando la satisfacción del interés superior del niñx. Y específicamente en materia de vivienda, por el artículo 27.2.
- » Constitución de la Provincia de Buenos Aires, artículo 36, inciso 7, referido a la “garantía de protección especial de la niñez”.

Ley 26.061



Ley 13.298

¿Cuándo existe un desalojo forzoso?

Habrá desalojo forzoso cuando el juez ordene que se ejecute con intervención de la fuerza pública. Corresponde entonces que se cumpla con la jurisdicción y por lo tanto intervenga la comisaría del lugar donde se encuentre el inmueble. Para efectuarse un desalojo debe existir previa orden judicial y la notificación fehaciente. La comisaría del lugar no puede arrogarse dicha facultad ante las familias y organización sin acreditar la documentación mencionada. Ésta debe presentarse por escrito, con copias y con la firma del juez interviniente.

En oportunidad de ejecutarse el desalojo del inmueble, puede acontecer que no suceda de manera voluntaria por parte de los denunciados (procedimiento penal) o demandados (procedimiento civil) dentro del plazo establecido, debiendo el juez agotar las posibilidades que permitan evitar o minimizar la necesidad de recurrir al empleo de la fuerza.

¿En qué condiciones debe realizarse un desalojo forzoso para que sea legal?

Previamente al desalojo, debe constatarse fehacientemente que quien lo ha solicitado es el dueño del inmueble y verificarse la situación de las personas que habitan el lugar. De haber niñxs el procedimiento no podrá llevarse adelante en tanto no se asegure por anticipado un lugar de alojamiento para éstos con su familia.

En caso de no poder revertirse la orden judicial de desalojo, el defensor oficial debe requerir al juez que el procedimiento cumpla con los estándares mínimos internacionales en materia de desalojos forzosos, descriptos en la Observación

Para efectuarse un desalojo debe existir **PREVIA ORDEN JUDICIAL Y LA NOTIFICACIÓN FEHACIENTE**

General número 7 del Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que resultan de aplicación en nuestro ordenamiento jurídico (artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional):

- » debe ser notificado con un plazo suficiente y razonable de antelación a la fecha prevista para el desalojo;
- » debe ser realizado únicamente en horario diurno y durante una jornada en la que exista buen tiempo;
- » debe contarse con la presencia de funcionario judicial destinado a controlar el procedimiento (oficial de justicia);
- » la cantidad de funcionarios policiales intervinientes debe ser proporcional a la cantidad de personas que se encuentran en el inmueble;
- » se debe identificar en forma previa a los funcionarios policiales, debiendo registrar en soporte fílmico el modo de ejecución del desalojo;
- » atento la presencia de niños, se debe dar intervención a la Asesoría de Menores, a la Dirección Municipal de Niñez y a la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia;
- » se deben habilitar puestos sanitarios y controles médicos para la eventual atención de las familias desalojadas;
- » se deberá garantizar a las familias el cuidado de sus pertenencias e informar el destino de ellas, es decir el lugar de depósito provisorio.

Cuando las familias queden sin vivienda, es decir en situación de calle, sin siquiera una vivienda precaria para su mínima contención, las autoridades municipales conjuntamente con las provinciales deberán adoptar las medidas necesarias para asignar a dichas familias un ámbito provisorio para evitar dicha situación “a través de la asignación de otra vivienda o de un reasentamiento”. Esto debe constar en el expediente judicial.

¿Qué instituciones se encuentran implicadas en el caso de inicio de un trámite administrativo para la adquisición de tierras, vivienda o materiales para ampliación y/o refacción de vivienda?

Para realizar la gestión destinada a iniciar el trámite de solicitud por tierra, vivienda o materiales para ampliación y/o refacción de vivienda se debe acudir a las siguientes instituciones:

Municipalidad de La Plata:

- » Dirección de Tierras.

Provincia:

- » Subsecretaría de Políticas Sociales.
- » Subsecretaría de articulación territorial.
- » Unidad de atención a personas en situación de calle.
- » Dirección de Asistencia Social Directa, dependientes del Ministerio de Desarrollo Social.
- » Ministerio de Infraestructura Provincial (Subsecretaria Social de Tierras, Urbanismo y Vivienda).

Nación:

- » Comisión Nacional de Tierras para el Hábitat Social.

También existe en La Plata la Comisión de Tierra y Vivienda del Consejo Social de la Universidad Nacional de La Plata, integrada por representantes de diferentes áreas de gobierno de la provincia de Buenos Aires, legisladores, organizaciones sociales y sindicales, especialistas en la temática e integrantes de los diferentes claustros universitarios. En los últimos encuentros, esta comisión estableció como objetivo aportar a la construcción de un plan estratégico de acceso a la tierra y la vivienda para la región dividido en tres ejes:

COMISIÓN DE TIERRA Y VIVIENDA
DEL CONSEJO SOCIAL
DE LA UNLP

1. visibilización y debate de la problemática;
2. acordar acciones programáticas de corto y mediano plazo y
3. reformar el marco jurídico y urbanístico. Respecto de las acciones programáticas se propuso generar un documento base que plantee el acuerdo y compromiso de los diferentes organismos, instituciones y las organizaciones territoriales.³⁸

B. PROTOCOLO DE ACTUACIÓN SOBRE SALUD MENTAL Y ADICCIONES

B.1. Introducción

El siguiente protocolo aborda problemáticas del campo de la salud mental teniendo en cuenta que el derecho a la salud resulta inescindible de los otros derechos fun-

³⁸Comisión de tierra y Vivienda del Consejo Social. 9 e Mayo de 2012. www.unlp.edu.ar/articulo/2012/5/3/comision_de_tierra_y_vivienda_del_consejo_social).



damentales de lxs niñxs y adolescentes, y que el Estado tiene la obligación de velar y promover tales derechos, particularmente en sectores de alta vulnerabilidad social.

La perspectiva que se ofrece en este protocolo, de acuerdo con el principio de progresividad, ofrece elementos que permitan intervenir en políticas públicas tendientes a hacer efectivos los principios rectores de la normativa de niñez y adolescencia, entre ellos el de no discriminación, el derecho a ser oído, la integralidad de los abordajes y el interés superior del niñx³⁹. Desde esta perspectiva es el Estado el que debe velar por la intangibilidad y progresividad en el destino de los recursos necesarios para afrontar la problemática de la salud mental y de las adicciones en niñxs y adolescentes.

La nueva Ley de Salud Mental, promulgada en el año 2010, ha derogado a la Ley de Internaciones 22.914, y ha modificado tanto el artículo 482 del Código Civil como los artículos referidos a la incapacitación civil. Sin embargo, actualmente coexisten normas vinculadas directamente al campo de la salud mental, como el artículo 34 del Código Penal que versa sobre la inimputabilidad de las personas y la *Ley de Estupefacientes 23.737*, alguno de cuyos artículos han sido cuestionados en su constitucionalidad por la Corte Suprema de la Nación (entre esos cuestionamientos se destaca el “Fallo Arriola” que puede consultarse en la página 139 del presente manual).

Resulta central, a la hora de atender situaciones de “*consumo problemático de sustancias psicoactivas*”, reconocer que se trata de una problemática inscripta en el campo de la salud mental, como indica el artículo 4 de la Ley 26.657, y no una cuestión penal. De lo contrario no se lo estaría pensando desde una perspectiva de derechos humanos ni como restitución del derecho a la salud.

Existen dos modelos de abordaje de las adicciones:

- » **Modelo abstencionista:** concentra la atención sobre la sustancia droga y los tratamientos para la abstinencia. El sujeto ocupa un lugar secundario, pasivo, irresponsable.
- » **Modelo de consumo problemático de sustancias psicoactivas:** trabaja centralmente con el sujeto como sujeto de derechos, indagando cómo se vincula con la sustancia droga. El sujeto es activo mientras que la sustancia es secundaria y no está demonizada como en el anterior modelo.

Poniendo en el centro del protocolo a niñxs y adolescentes como sujetos de derecho, se desarticula el modelo abstencionista y se asume como perspectiva de abordaje el modelo de consumo problemático de sustancias psicoactivas.

³⁹Ley 13.298 artículo 4 (ver nota al pie 18).

A LA HORA DE ATENDER SITUACIONES DE “CONSUMO PROBLEMÁTICO DE SUSTANCIAS PSICOACTIVAS”, RECONOCER QUE SE TRATA DE UNA PROBLEMÁTICA INSCRIPTA EN EL CAMPO DE LA SALUD MENTAL

Poniendo en el centro del protocolo a **NINXS Y ADOLESCENTES COMO SUJETOS DE DERECHO, SE DESARTICULA EL MODELO ABSTENCIONISTA** y se asume como perspectiva de abordaje el modelo de consumo problemático de sustancias psicoactivas


**POLÍTICA OFICIAL
EN ADICCIONES
REPRESIVA Y
ABSTENCIONISTA**

**LA SALUD DEBE
ENTENDERSE COMO PARTE
DE LA ADAPTACIÓN AL
CONTEXTO, Y SE DEBE
CONSIDERAR CÓMO LAS
DISTINTAS SITUACIONES
PARTICULARES LA
FAVORECEN O NO**

El modelo abstencionista y sus mitos

En Latinoamérica la política oficial en adicciones podría definirse como represiva y abstencionista. A partir del mito de que las drogas son la causa de la drogadependencia, se sitúa el eje de la cuestión en las sustancias, a las que se demoniza y persigue junto a quienes las consumen. Al considerar que la causa del problema es la droga, consecuentemente se ve la abstinencia como solución. Se da así centralidad en el trabajo con las adicciones al objeto droga y al sistema penal.

En el actual momento histórico resulta notable el peso que adquieren los objetos consumidos en la construcción de identidades. Ser pareciera responder a qué, cuánto y cómo se consumen objetos -reales y/o simbólicos- que oferta el mercado. Las cosas brindarían seguridades y evitarían la toma de decisiones. Se da así vida a las drogas, sosteniendo que *producen, construyen, elaboran* adictos, personalidades adictivas, problemas familiares o delincuencia (revista *Enfoques*, Secretaría de Adicciones, Provincia de Buenos Aires). Desde la perspectiva del presente manual, por el contrario, debe entenderse a la salud como parte de la adaptación al contexto, y se debe considerar cómo las distintas situaciones particulares la favorecen o no.

En el modelo abstencionista existe una dificultad extra con la infinidad de barreras en el acceso al derecho a la salud para las personas con consumo problemático de sustancias psicoactivas. No sólo están sometidas a procesos de criminalización, sino que también son estigmatizadas y sancionadas socialmente en tanto se promueven prácticas activas de discriminación y expulsión.

Alessandro Baratta⁴⁰ sostiene que puede hablarse de un “*sistema de la droga*” caracterizado por cuatro elementos:

- a. La relación necesaria entre consumo de droga y dependencia (y la evolución necesaria desde la dependencia de las drogas blandas a las drogas duras);
- b. La pertenencia de los consumidores a una subcultura que no comparte el sentido de la realidad propio de los normales;
- c. El comportamiento asocial y delictivo de los drogodependientes, que los aísla de la vida productiva y los introduce en carreras criminales;
- d. El estado de enfermedad psicofísica de los drogodependientes y la irreversibilidad de la dependencia.

⁴⁰Alessandro Baratta, en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, Buenos Aires, febrero 2012. “Introducción a una sociología de la droga. Problemas y contradicciones del control penal de las drogodependencias”.

Sin embargo, esta imagen no se corresponde con la realidad. La gran mayoría de los consumidores de drogas ilegales no es *dependiente*, ni forma parte de una subcultura *desviada*, no es asocial ni criminal ni tampoco está enferma (hay muchísimas más enfermedades y muertes causadas por drogas permitidas como el alcohol y el tabaco). Por último, desde un punto de vista clínico y social, la drogodependencia se puede curar.

La intervención de la Justicia Penal en cuestiones de salud mental ha generado que esta imagen distorsionada y estigmatizante de los consumidores paulatinamente se fuera convirtiendo en realidad, generando dependencia, marginación, subculturas que contravienen las normas penales y trayectorias delictivas. La dependencia de drogas ilegales hoy resulta menos curable de lo que lo sería si no hubiera intervenido la Justicia Penal.

El grupo *desviado* asume la función simbólica del *chivo expiatorio*. La hostilidad general dirigida hacia él mantiene vivo un alto grado de consenso, ya que estabiliza la integración de la mayoría. Esto se verifica sobre todo cuando, como en el caso del circuito de la droga, se está en presencia de un sistema de control social, y la minoría *desviada* constituye el grupo en relación al cual éste se ejerce.

Como se ha demostrado hace ya tiempo, la mayoría de los efectos más graves de la droga sobre la salud y el estatus social del consumidor dependen de las circunstancias en que se produce el consumo de droga ilegal en un régimen prohibicionista: la calidad de la sustancia, que no está sometida a ningún control debido a que es una mercancía ilegal; las condiciones higiénicas y de vida en que se realiza el consumo, que añaden nuevos riesgos a los efectos primarios; el precio de las drogas que favorece la inserción de una parte de los consumidores en el contexto criminal del tráfico para procurarse la sustancia, o induce a otras conductas ilegales con la misma finalidad.

Muchos de los efectos de la droga considerados *normales* en el discurso oficial son consecuencia de la represión y la estigmatización. Ansiedad, aislamiento, alteraciones de la personalidad aparecen cuando empieza a operar la política de penalización. Así, el estereotipo del drogodependiente enfatizado por los medios de comunicación resulta una profecía autocumplida.

Silvia Inchaurreaga sostiene que a partir del discurso oficial se construye una serie de mitos que a su vez promueven políticas sociales y penales que lo legitiman y refuerzan. Por ejemplo, el mito de que los consumidores de sustancias psicoactivas son delincuentes asocia arbitrariamente droga-delito-inseguridad, y a partir de él se justifican legislaciones que penalizan conductas individuales, estigmati-



Ley 23.737

zando al sujeto y convirtiéndolo así en un delincuente. Es el caso de la legislación argentina: la Ley 23.737 legitima la realidad que construye desde sus supuestos alejando al consumidor de drogas del sistema de salud.

Otro mito sostiene que el consumidor busca su muerte. Así se construye un estereotipo psicopatológico que ubica a las drogadependencias en el campo de las perversiones y considera inevitable el daño.

El modelo de consumo problemático de sustancias psicoactivas, la reducción de daños y el derecho a la salud

En contraposición al modelo abstencionista, el modelo de consumo problemático de sustancias psicoactivas ubica al sujeto en el centro y desplaza a la droga como objeto activo.

En relación con este último modelo, Silvia Inchaurreaga plantea el abordaje de reducción de daños, que otorga mayor responsabilidad al sujeto sobre sus actos y decisiones. Dado que puede elegir, es deber del sistema de salud presentarle opciones. La reducción de daños es una política de salud que apunta a la disminución de las consecuencias negativas del consumo de drogas, a diferencia de la política de abstinencia, que se dirige exclusivamente a la disminución del consumo de drogas. Las consecuencias dañinas pertenecen tanto al campo de lo social -marginación, criminalización, estigmatización- como al campo de la salud -infecciones, hepatitis, sobredosis y fundamentalmente el HIV / SIDA-. Indudablemente, daños que se potencian unos a otros.

En cuanto al marco de acción para reducir daños, pensar el consumo problemático de sustancias psicoactivas implica abordarlo en relación a la nueva Ley de Salud Mental. Uno de los aspectos centrales de esa nueva normativa radica en poner de manifiesto que la internación, como medida privativa de la libertad, debe efectuarse sólo en aquellos casos en los cuales se determina desde un equipo interdisciplinario de profesionales una situación de *“riesgo cierto e inminente, de daño físico para sí mismo u otras personas, en donde lo psicopatológico no es criterio suficiente, debiendo evaluarse la dimensión vincular, social y económica”*.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso “Instituto de Reeducación del Menor vs. Paraguay” (2 de septiembre de 2004), señaló: *“La privación de libertad trae a menudo, como consecuencia ineludible, la afectación del goce de otros derechos humanos además del derecho a la libertad personal. Pueden, por*


MODELO DE
CONSUMO
PROBLEMÁTICO
DE SUSTANCIAS
PSICOACTIVAS

CORTE INTERAMERICANA
DE DERECHOS HUMANOS

ejemplo, verse restringidos los derechos de privacidad y de intimidad familiar. Esta restricción de derechos, consecuencia de la privación de libertad o efecto colateral de la misma, sin embargo, debe limitarse de manera rigurosa, puesto que toda restricción a un derecho humano sólo es justificable ante el Derecho Internacional cuando es necesaria en una sociedad democrática”.

Cabe recordar que en la ciudad de La Plata, el 10 de noviembre de 2008, el juez de primera instancia en lo Contencioso Administrativo 1, doctor Luis Federico Arias, ordenó: *“Crear un servicio hospitalario especializado para la atención de la salud de niñxs con problemas de adicciones u otras afecciones a la salud, que garantice la atención adecuada durante las veinticuatro (24) horas del día, con profesionales idóneos, en particular trabajadores sociales, psicólogos y médicos especialistas en clínica, pediatría, toxicología y psiquiatría, con una capacidad suficiente para atender la demanda del sector, no sólo de aquellos niñxs institucionalizados, sino también de los que se presenten espontáneamente”.*

Esa causa constituye un hito en cuanto al abordaje del consumo problemático de sustancias psicoactivas. Por un lado, revela que el consumo es un problema que atañe al derecho a la salud como derecho humano, y que no puede ser vinculado directamente con el narcotráfico. Por otro, muestra el papel que poseen los diferentes actores en la fiscalización del procedimiento. Teniendo en cuenta la corresponsabilidad de los agentes que deben monitorear las prácticas llevadas a cabo en problemáticas de niñez y adolescencia, es importante señalar que la fiscalización de las mismas debe efectuarse no sólo por el Poder Administrativo, sino también por el Poder Legislativo y el Poder Judicial. Y fundamentalmente por quienes ejerzan la representación y defensa de los intereses de lxs niñxs y adolescentes afectados.

El Estado tiene la obligación de tomar medidas para la prevención de las perturbaciones mentales y la promoción de la salud desde una perspectiva integral de derechos y de construcción de autonomía. Estas medidas deben tomarse a partir de articulaciones interjurisdiccionales e intersectoriales, involucrando tanto al municipio como al gobierno provincial y nacional. Esto último es crucial, puesto que en la medida en que la ciudadanía conoce sus derechos y las obligaciones del Estado, así como la diversidad de abordajes que deben proponerse para las diferentes situaciones problemáticas de consumo, resulta más factible que las respuestas se busquen en la promoción de derechos y no en la criminalización de la niñez y la adolescencia. Esto es así porque se reconoce que el sistema actual no resulta idóneo ni acorde con la normativa vigente, y es responsabilidad de la ciudadanía exigir y generar abor-

10-11-2008

Luis Federico Arias (juez de primera instancia en lo Contencioso Administrativo 1)

“Crear un servicio hospitalario especializado para la atención de la salud de niñxs con problemas de adicciones u otras afecciones a la salud, que garantice la atención adecuada durante las veinticuatro (24) horas del día, con profesionales idóneos, en particular trabajadores sociales, psicólogos y médicos especialistas en clínica, pediatría, toxicología y psiquiatría, con una capacidad suficiente para atender la demanda del sector, no sólo de aquellos niñxs institucionalizados, sino también de los que se presenten espontáneamente”.

**ES DEBER DEL ESTADO,
DE LA COMUNIDAD Y LA
FAMILIA, PROPORCIONAR A LXS
NIÑXS Y ADOLESCENTES UN
ENTORNO SEGURO Y PROPICIO
PARA PARTICIPAR EN LAS
DECISIONES QUE AFECTEN A SU
SALUD, ADQUIRIR EXPERIENCIA,
TENER ACCESO A LA
INFORMACIÓN Y CONSENSUAR
SOBRE LO QUE ATAÑE A SU
PROYECTO DE VIDA**

CONVENCIÓN INTERNACIONAL
SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

dajes efectivos del problema, así como garantizar la reducción de los daños irreparables que generan el narcotráfico y el sistema penal en los jóvenes con consumo problemático de sustancias psicoactivas y sus familias.

Una respuesta idónea frente a esta problemática se debe dirigir al acceso a la información, reconociendo las obligaciones inexcusables que posee el Estado en garantizar tales derechos. Constituye un deber tanto del Estado como de la comunidad y la familia, proporcionar a lxs niñxs y adolescentes un entorno seguro y propicio que les permita participar en la adopción de decisiones que afecten a su salud, adquirir experiencia, tener acceso a la información adecuada, consensuar sobre las cuestiones que atañen a su proyecto de vida. El objetivo de toda política pública debe ser promover la autonomía de niñxs y adolescentes incluso cuando se trabaja en la restitución de derechos vulnerados. Cuando excepcionalmente, y teniendo en cuenta situaciones particulares, resulte necesaria la internación compulsiva, el Estado debe dar explicaciones respecto de las intervenciones previas y concomitantes de promoción de los derechos que han sido vulnerados y el modo en que se hará efectiva la revinculación con su comunidad cuando finalice la medida.

De acuerdo con los artículos 24, 39 y otras disposiciones conexas de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, los estados parte deben proporcionar servicios de salud adecuados a las especiales necesidades y derechos humanos de niñxs y adolescentes, prestando atención a las siguientes características:

- a. **Disponibilidad.** La atención primaria de salud debe incluir servicios adecuados a las necesidades de niñxs y adolescentes, concediendo especial atención a la salud sexual y reproductiva y a la salud mental.
- b. **Accesibilidad.** Se debe proporcionar suficiente información sobre la existencia de instalaciones, bienes y servicios de salud y ser de fácil acceso (económica, física y socialmente) a todxs lxs niñxs y adolescentes sin distinción. Debe garantizarse la confidencialidad cuando sea necesaria.
- c. **Aceptabilidad.** Además de respetar plenamente las disposiciones y principios de la convención, todas las instalaciones, bienes y servicios sanitarios deben respetar los valores culturales, las diferencias entre los géneros, la ética médica y ser aceptables tanto para lxs niñxs y adolescentes como para las comunidades en que viven.
- d. **Calidad.** Los servicios y los bienes de salud deben ser científica y médicamente adecuados. Es indispensable personal capacitado para cuidar de niñxs y adolescentes, instalaciones adecuadas y métodos científicamente aceptados.

Dado que la normativa propone un cambio paradigmático en las prácticas, deviene prioritaria la revisión de las normas y disposiciones legales, administrativas, presupuestarias, y las formas de abordar los padecimientos mentales, incluido el consumo problemático de sustancias. Así lo establecen la Ley 26.061 y la Ley 13.298 para restituir y no vulnerar derechos de niñxs y adolescentes.

Conclusiones y propuestas

Ante situaciones de consumo problemático de sustancias, lxs niñxs y adolescentes pueden llegar a distintos efectores públicos o directamente a los órganos de promoción y protección de derechos pertenecientes a la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la provincia de Buenos Aires. Como primera acción, sin excepciones, se debe dar intervención al Servicio Local de Promoción y Protección de los Derechos del Niño correspondiente al municipio. Como dispone la Ley Provincial 13.298, debe monitorear y dar una respuesta integral en el marco de la corresponsabilidad estatal. Para ello, **resulta indispensable la articulación interministerial que permita trabajar de manera coordinada y no resulte una derivación del niñx y/o adolescente a otro organismo del Estado, ya que se debe acompañar a la familia antes, durante y luego del tratamiento.** Tanto el Servicio Local como todos los actores intervinientes deben garantizar el monitoreo del abordaje, hasta tanto se efectivice la restitución de los derechos vulnerados.

En La Plata y la provincia de Buenos Aires se encuentran a cargo de los dispositivos de atención para niñxs y adolescentes: el Centro Provincial de Atención en Adicciones, el Hospital Reencuentro, los Centros de Salud Comunitarios, la Dirección de Adicciones Municipal y Provincial, el Hospital de Niñxs, los diversos hospitales en general, las comunidades terapéuticas privadas, las clínicas psiquiátricas privadas, sean conveniadas o no con el Estado.

Los dispositivos de referencia se vinculan con distintas etapas de abordaje: promoción, evaluación, tratamiento, internación, externación y revinculación con su comunidad. En cada una de ellas debe estar presente el Servicio Local y Zonal correspondiente, para controlar que no se vulneren derechos y se restituyan aquellos lesionados (como determina la nueva Ley de Salud Mental 26.657).

La promoción integral es el medio para la verdadera realización de la prevención de las adicciones. En esa etapa se deben considerar tanto la existencia de efectores públicos cuanto el modo de recepción y tratamiento que realizan ante las consultas por la problemática, como también la sensibilización y capacitación



**DAR INTERVENCIÓN AL
SERVICIO LOCAL
DE PROMOCIÓN Y
PROTECCIÓN DE LOS
DERECHOS DEL NIÑO**

ETAPAS DE ABORDAJE



promoción

evaluación

tratamiento

internación

externación

revinculación



que se lleva a cabo para la asistencia y supervisión en el ámbito comunitario. En este punto resulta fundamental la posibilidad de sumar a otros actores y agentes públicos, como los que integran las escuelas, maestros y educadores, para trabajar en la prevención junto a operadores del Centro Provincial de Adicciones y el Servicio Local del barrio. De allí que se considere a la escuela como una institución privilegiada en el trabajo de prevención, puesto que permite de un modo masivo favorecer procesos de concientización y de construcción de redes que permitan llegar a la mayoría de lxs niñxs y adolescentes que puedan, en algún momento, tener contacto con sustancias psicoactivas. Además, se debería trabajar en relación al vínculo con ellas, al uso, abuso o adicción que pudiera existir, sean ellas legales o ilegales. Todo esto pensando en la construcción de una red comunitaria local de intervención directa y de atención primaria a la salud (Ley 13.298, artículo 30).

] escuela > prevención

ley 13.298
art. 30



Cuando se habla de comunidad, en términos prácticos se está pensando en el barrio donde están lxs niñxs y adolescentes, las instituciones y organizaciones que allí trabajan: comedor comunitario, escuela, salita, club, iglesia, etc. La comunidad debe, por un lado, recibir información y, por otro, debe brindar información a los niñxs desde muy temprana edad, lo que garantiza de algún modo el acceso a herramientas que generen conciencia y les permitan discernir en el momento en que tomen contacto con la posibilidad de consumir drogas⁴¹.

Es fundamental tener en cuenta el principio de oportunidad en relación al contacto del niñx con el Estado, conocer de qué recursos disponen los efectores, ya que resulta primordial garantizar el acceso a la salud desde el Estado al niñx. En muchos casos se suele realizar una primera entrevista, para luego citar al niñx nuevamente, y en caso de que éste no concurra, se concluye la intervención. En este sentido, resultaría importante considerar la necesidad de obtener en esa instancia una evaluación presuntiva para evitar un agravamiento de la enfermedad que dificulte luego un abordaje integral. Estos últimos dispositivos deben ser, preferentemente, de atención ambulatoria de base comunitaria: consultorios externos en hospitales generales, centros de día, unidades sanitarias, programas de acompañamiento socio-sanitario, recreativos y educativos, CPA, entre otros.

La segunda etapa consiste en la evaluación. Resulta fundamental, puesto que permite determinar un diagnóstico y un tratamiento adecuado. Debe ser realizada

ATENCIÓN AMBULATORIA



consultorios externos en
hospitales generales, centros
de día y unidades sanitarias
programas de acompañamiento
socio-sanitario, recreativos
y educativos, CPA

⁴¹En La Plata, por ejemplo, existen las mesas técnicas que trabajan en muchos barrios, y pueden ser un puntapié inicial para empezar a trabajar estas cuestiones.

interconsultas:
toxicología
servicios sociales

interinstitucionalmente y por un equipo interdisciplinario. En el caso de internación, ésta debe ser debidamente fundada, atendiendo a las circunstancias particulares del niñx, priorizando todo dispositivo terapéutico alternativo y/o un abordaje ambulatorio sostenido junto a la familia.

Para definir el tipo de tratamiento adecuado resulta imprescindible contar con un servicio de toxicología capacitado y flexible que pueda atender las diversas situaciones que se presenten. Por ejemplo, cuando niñxs o adolescentes llegan con una situación de sobredosis o crisis aguda a la guardia de un hospital. Con el fin de evitar daños a sí mismo o a terceros en salas generales, suele ser necesaria la compensación clínica del niñx o adolescente, para lo cual dicho servicio debe contar con los recursos materiales necesarios, al mismo tiempo que con profesionales idóneos y especializados en la problemática. Una vez que se ha logrado la compensación y la contención se debe realizar una evaluación integral poniéndose en contacto con el correspondiente Servicio Local, el cual debe armar o recurrir a la red de contención del niñx, para historizar su abordaje e informar de ello al servicio de toxicología en menos de 24 hs. De este modo, **con un diagnóstico presuntivo basado en las variables sociales y biológicas del paciente, se puede pensar en el tratamiento correspondiente a su problemática.**

El objetivo de las interconsultas con Toxicología y el Servicio Social del hospital, consiste en la necesaria evaluación del estado del niñx para luego elaborar un plan de movimientos interinstitucionales necesarios que posibiliten la construcción de un mapeo inmediato e historización del niñx o adolescentes, al mismo tiempo que se anoticia a los adultos responsables.

Lo que suele suceder en la mayoría de los casos, es que lxs niñxs llegan a los efectores de salud en situaciones de emergencia, como puede ser con una sobredosis por consumo. Entonces lo que puede hacer un médico de guardia es compensarlo clínicamente, pero nos está faltando el abordaje de la variable social, del resto de las situaciones que condicionan su vida, su entorno, lo que lo lleva a consumir. Para ello es necesario afianzar más el vínculo entre las instituciones de niñez y las instituciones de salud.

No sólo debe alertarse a las instituciones de niñez, sino también generar interconsultas inmediatas al interior de la institución para resguardar al paciente en forma urgente. En tal caso, deviene insoslayable controlar:

1. que se efectúe formalmente el registro de entrada del niñx en el libro de entrada del hospital;

2. corroborar que se realicen interconsultas con el Servicio Social del hospital, y a su vez con la guardia de Toxicología en caso de que existiese;
3. que el hospital se contacte (a través del Servicio Social) con el Servicio Local de Promoción y Protección de derechos.

Para evitar que luego de ser compensados clínicamente lxs niñxs se retiren del hospital y allí termine la intervención, es necesario tener un diagnóstico presuntivo y planificar al menos a corto plazo un abordaje flexible (que después se pueda mejorar). Si esto no sucede, es otro fracaso más, y cada fracaso hace que lxs niñxs o adolescentes se alejen aún más de la posibilidad de ser abordados por cualquier institución.

Luego de la evaluación se inicia la etapa de tratamiento, que deberá ser preferentemente un tratamiento ambulatorio (Ley 26.657 artículo 14, 15, 16 inciso A y ley 13.298, artículo 33 – 36), respondiendo a las necesidades del niñx y su contexto social y cultural.

La internación puede ser voluntaria o involuntaria, pero en todos los casos debe extenderse por el menor tiempo posible. En caso de que deba ser compulsiva, se deberá dar intervención al Poder Judicial⁴² y garantizar los derechos del niñx durante todo el proceso.

Desde el inicio, la internación debe implicar un plan que en el plazo más breve permita la externación a partir de construir lazos con su comunidad, favoreciendo vínculos afectivos que le permitan al niñx no reincidir en el consumo. De allí la **imperiosa necesidad de analizar los vínculos y grupos de pertenencia, familiares, amistades, entre otros.**

En determinadas ocasiones, jóvenes con dos o tres años de internación, producto de una medida represiva ante un delito grave que cometieron, se recuperan y son externados; pero al salir se encuentran con el mismo escenario previo a su internación, ya que nadie trabajó sobre el mismo. Como en ese tiempo no se modificó el entorno, el trabajo puertas adentro tiene escasos o nulos resultados y cada fracaso es un estigma muy fuerte para niñxs o adolescentes.

Muchas veces rescatan como positiva la labor de quienes trabajaron con ellos en la comunidad terapéutica y reconocen salir *limpios* (recuperados). El problema radica en que al volver a la calle pasan a ser vistos como diferentes por sus propios

ley 13.298 
art. 33-36

INTERNACIÓN
VOLUNTARIA
O INVOLUNTARIA

Debe extenderse por el menor tiempo posible

⁴²Ver Anexo de judicialización de un caso de salud mental o adicciones.

pares, e incluso son tratados despectivamente, obligándolos a repetir ciertos comportamientos para sobrevivir en ese entorno.

Pensar la salud sólo desde un aspecto físico, y no tener en cuenta variables sociales cómo el porqué consume, el cómo suplantar ese consumo por otras cosas, o el cómo se vincula con su grupo conduce a un fracaso que cuesta mucho revertir. Más aún si el limpiarse es percibido negativamente por sus pares.



B.2. Protocolo de actuación para organizaciones sociales ante situaciones de consumo problemático de sustancias psicoactivas

¿Qué hacer ante una situación de consumo problemático en niños o adolescentes?

Cualquier institución, persona u organización que detecte una situación de consumo de drogas por parte de niños o adolescentes debe notificar de inmediato al Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos más cercano. No corresponde dar intervención a las fuerzas policiales, ya que no son agentes especializados en el abordaje de esta problemática. Desde el momento en que el Servicio Local toma conocimiento de la situación debe permanecer interviniendo hasta la restitución de los derechos vulnerados. Más allá de que el Servicio Local esté desbordado, o que los implicados en esa situación no quieran acudir a él, se le debe notificar de la situación. El Servicio Local debe buscar la manera de ponerse en contacto con el niño o adolescente. Si se trata de una situación de emergencia, se informa por teléfono, y si no lo es, con una nota con copia en la que hagan constar la entrada del caso. Cualquier organización o persona puede presentar una nota de ese tipo. Lo más recomendable es presentarla directamente en la Dirección Municipal de Niñez.

SERVICIO LOCAL DE PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE DERECHOS

debe permanecer interviniendo hasta la restitución de los derechos vulnerados

El Servicio Local que toma contacto con un hecho de vulneración de derechos debe labrar un acta. La no elaboración de dicha acta tiende a diluir la responsabilidad del Estado, por lo cual se perjudica al niño o adolescente, ya que luego será más difícil saber desde cuándo intervino cada dependencia estatal y cuáles fueron las acciones que emprendió⁴³.

El Servicio Local está obligado a tomar contacto inmediato con el niño o adolescente, y así desarrollar un diagnóstico situacional y presuntivo de sus circunstancias particulares, para lo cual debe:

- » Visitar al niño o adolescente, presentarse en su domicilio, en el hospital (si fuera internado o demorado), en la salita, en la escuela o en su lugar de referencia.

⁴³Existen dos tipos de actas: el acta inicial, cuando se interviene por primera vez, y el acta acuerdo, de suma importancia porque en ella constan el abordaje elaborado para intervenir en ese caso específico y el interés del niño o adolescente. La persona interesada se puede llevar una copia firmada por el equipo. Las actas se utilizan siempre, independientemente de cuál sea el derecho vulnerado.


**CREACIÓN DE UNA
RED DE CONTENCIÓN
Y FORTALECIMIENTO
FAMILIAR**

- » Contactar inmediatamente a la familia o adultos referentes.
- » Contactar a las instituciones que trabajen o hayan trabajado con el niño o adolescente (hospital, unidad sanitaria, escuela, club, comedor, organizaciones sociales, espacios comunitarios, etc.).

En función del diagnóstico situacional y el trabajo interinstitucional, el Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos diseña la primera forma de intervención y remite un informe a todos los actores que intervinieron hasta el momento, definiendo funciones puntuales que va a cumplir cada actor/efector público; programa institucional de acompañamiento familiar. Ello implica la creación de una red de contención y fortalecimiento familiar a cargo del Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos.

El Servicio Local deberá garantizar que el niño o adolescente sea evaluado por los actores / efectores públicos especializados en adicciones: servicios de toxicología; Hospital de Niños, hospitales generales, etc. Siempre teniendo en cuenta, para determinar un diagnóstico y un tratamiento adecuados, el factor social y la historia del paciente.

¿Qué institución se encarga del monitoreo interinstitucional del abordaje?

El Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos centralizará la información y se encargará de poner en conocimiento la evolución de los planes adoptados para la restitución de derechos. Para esto se mantendrá en contacto permanente con todos los actores / efectores públicos. Asimismo el Servicio Local estará encargado de monitorear el abordaje familiar, garantizando el contacto fluido y permanente con los equipos técnicos.

¿Qué hacer si el Servicio Local no cumple sus funciones?

En tal caso de informarse a la Secretaría de Niñez, Adolescencia y Familia, mediante un escrito con sello de recepción del funcionario presente y guardar una copia con fecha y hora de ingreso.

En el caso que desde el Poder Ejecutivo no se haya podido resolver la situación...

En caso de que un niño o adolescente no responda a los abordajes dispuestos, y además ponga en riesgo su vida y la de terceros, corresponde dar intervención al

**SI EL NIÑO O ADOLESCENTE
NO RESPONDE A LOS
ABORDAJES DISPUESTOS,
Y ADEMÁS PONE EN RIESGO
SU VIDA Y LA DE TERCEROS,
CORRESPONDE DAR
INTERVENCIÓN
AL PODER JUDICIAL**



DEFENSORÍA GENERAL ←
solicitar un defensor oficial

Poder Judicial. El padre, la madre o el tutor debe dirigirse a la Defensoría General y solicitar un defensor oficial ⁴⁴ que solicite al juzgado de familia de turno la evaluación compulsiva del niño o adolescente.

En todos los casos en que se llegue a esta instancia, es obligación del Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos informar a la Defensoría y al Juzgado de Familia acerca del proceso de restitución de derechos emprendido. Su informe debe detallar los abordajes intentados y las causas que se estime llevaron a su fracaso.

JUZGADO DE FAMILIA ←

El Juzgado de Familia interviniente determinará si corresponde o no realizar la evaluación compulsiva, y en caso afirmativo, oficiará para que se realice al hospital zonal especializado en adicciones y alcoholismo, al servicio de salud mental o al de toxicología de acuerdo con el caso. Hasta los 15 años en el Hospital de Niños Sor María Ludovica, y a partir de esa edad en el Hospital San Martín.

También corresponde oficiar al Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos de Niñez y Adolescencia, al Servicio Zonal, a la Asesoría de Incapaces que intervenga en el caso y a la Defensoría Oficial que represente a la familia.

Si el niño o adolescente se encontrara desaparecido, se debe oficiar a todas las comisarías de la zona. En caso de encontrarlo, la policía debe anotar a la familia y / o al Servicio Local para realizar el correspondiente abordaje.

La Defensoría debe mantener informada a la persona que es responsable legal del joven sobre cada movimiento que determine el Juzgado.

Todos los movimientos deben ser el resultado de la interacción y el intercambio con el Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos, que debe aportar la mayor cantidad de datos que posea acerca del niño o adolescente, de su historia de vida con especial énfasis en los vínculos primarios.

Para llegar a la evaluación es necesario que operadores de la Dirección de Niñez y Adolescencia de la Municipalidad de La Plata, o del Servicio Zonal de La Plata, acompañen el traslado del niño o adolescente. De ser posible, el traslado debe realizarlo un familiar con el objeto de garantizar un mínimo de daños emocionales. Cuando el traslado no se puede hacer de modo voluntario y con la familia, suele intervenir la policía, pero de ninguna manera debe llevarse adelante sin el acompañamiento de los actores mencionados. Y la intervención de la fuerza pública debe limitarse a evitar posibles agresiones al personal de niñez o a la familia del trasladado.

⁴⁴El defensor oficial se asigna mediante un sorteo.

Si el **NIÑO O ADOLESCENTE** se encontrara **DESAPARECIDO** se debe oficiar a todas las **COMISARIAS** de la zona. En caso de encontrarlo, la policía debe anotar a la familia y / o al Servicio Local para realizar el correspondiente abordaje.

Si el niño o adolescente se encontrara en una situación de conflicto con la ley y fuese detectado por la policía, ésta debe informar sin demora al Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos, o al familiar responsable, para realizar el traslado al efector público de salud que debe evaluarlo.

Una vez evaluado el niño o adolescente, el efector de salud debe determinar un diagnóstico y disponer un tratamiento, que podrá ser de carácter ambulatorio o con internación. Si se tratara de un tratamiento ambulatorio, el efector de salud debe determinar el lugar donde llevarlo a cabo, y los actores involucrados -principalmente el Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos- deben ocuparse de monitorearlo. Si se dispusiera una internación, el efector de salud debe dar aviso al Servicio Zonal para que gestione una vacante en alguna comunidad terapéutica o clínica psiquiátrica.

Suelen ser los padres o las madres quienes al no encontrar solución deciden pedir que el niño o adolescente sea internado. En ese caso hay que acompañarlos a una Defensoría para solicitar el patrocinio de un defensor oficial, quien pedirá la evaluación compulsiva del niño o adolescente al Juzgado de Familia.

La internación sólo pueden pedirla: el padre, la madre, el tutor (vía defensor oficial), el asesor de incapaces, o en su defecto el Servicio Local, que puede requerirlo al asesor de incapaces para que éste la solicite. No puede ser un vecino del niño o adolescente, ni otra persona de las especificadas. De todos modos, antes de optar por una medida privativa de la libertad debe comprobarse que realmente se agotaron todas las posibilidades.

El traslado del niño o adolescente se debe realizar en un móvil de la Dirección de Niñez y Adolescencia o del Servicio Zonal, acompañado por un operador de niñez y en algunos casos -según se determine en la evaluación- por el familiar responsable.

En caso de que el niño o adolescente no realice el tratamiento o lo abandone, debe reevaluarse el abordaje elegido. Incluso puede resultar necesario reiterar el pedido de evaluación desde la Defensoría Oficial y retomar dicho camino.

Cuando se trata de internaciones, la institución que aborde el caso desde este dispositivo debe informar inmediatamente del abandono del tratamiento al Servicio Zonal y al Juzgado de Familia, quienes deben dar conocimiento de lo sucedido a la familia del niño o adolescente, al Servicio Local y al resto de las instituciones.

Sucede por lo general que si la internación no fue trabajada con el niño o adolescente, luego de unos pocos días abandone la institución. Por eso es importante adecuarse siempre a las necesidades del niño o adolescente, ya que los tratamien-

efector de salud:
diagnóstico y tratamiento

LA INTERNACIÓN SÓLO PUEDEN PEDIRLA: EL PADRE, LA MADRE, EL TUTOR (VÍA DEFENSOR OFICIAL), EL ASESOR DE INCAPACES, O EN SU DEFECTO EL SERVICIO LOCAL

EVALUACIÓN COMPULSIVA SI FRACASAN LOS TRATAMIENTOS



PODER JUDICIAL ←

MEDIDA AUTOSATISFACTIVA

Es una medida de carácter urgente que, a diferencia de las restantes, se agota con el dictado (o despacho favorable) de la medida judicial que persigue.

En las medidas cautelares es necesario iniciar un juicio bajo apercibimiento de caducidad, en estas no. De todos modos es necesario aclarar que la medida autosatisfactiva, no constituye una medida cautelar, por más que en la praxis se la haya calificado como cautelar autónoma.

PEVRANO, Jorge W., La medida autosatisfactiva: Forma diferenciada de tutela que constituye una expresión privilegiada del proceso urgente. Génesis y evolución, en *Medidas Autosatisfactivas*, dirigida por Jorge W. Peyrano, Santa Fe, 1999, Editorial Rubinzal Culzoni, página 13.

tos impuestos fracasan. Además, en el caso de la Provincia de Buenos Aires niños y adolescentes suelen ser enviados a lugares muy lejanos, y el distanciamiento de la familia hace que la situación resulte aún más traumática.

Cuando fracasan estos tratamientos, se puede volver a solicitar, cuantas veces sea necesaria, la evaluación compulsiva. Pero debe tenerse en cuenta que una sucesión de fracasos afectaría aún más al niño o adolescente.

Si esta alternativa no resultara efectiva, ¿hay otras opciones?

En caso de no obtener respuesta, o ante el silencio injustificado de la administración pública, corresponde dar intervención al Poder Judicial mediante las siguientes acciones:

- * Solicitud de medida auto satisfactiva ante el fuero Contencioso Administrativo correspondiente.
- * Presentación de un amparo judicial acompañado de una solicitud de dictado de una medida cautelar que proteja eventualmente los derechos vulnerados.
- * Reserva de iniciar acciones penales por delito de incumplimiento de los deberes de funcionario público (artículo 248 y subsiguientes del Código Penal).
- * Solicitar al defensor del niño o adolescente que solicite su internación compulsiva en los casos en que se justifique un riesgo inminente.

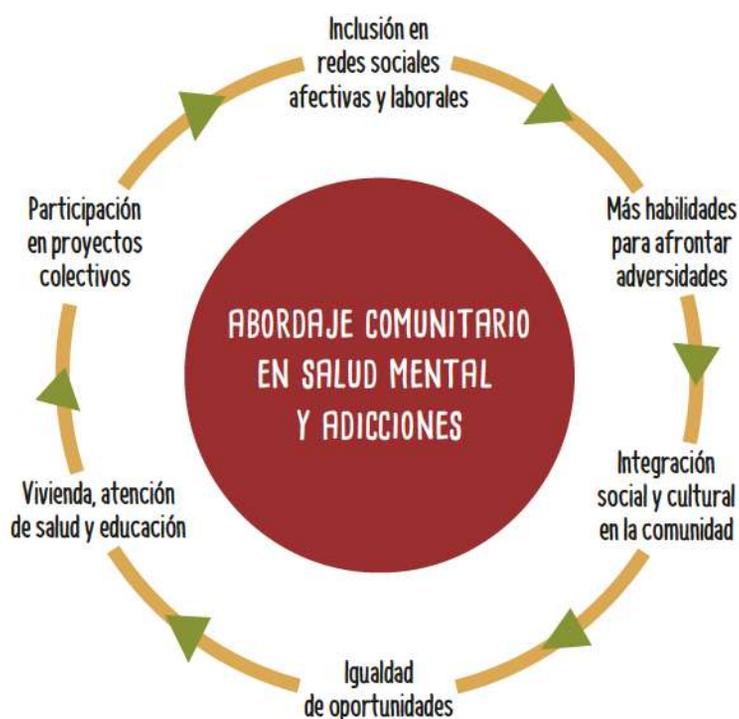
Ante un caso de salud mental y adicciones, tener presente:

- » Si el niño o adolescente se encuentra en situación de calle, indagar cuánto tiempo lleva así.
- » Obtener información sobre su vínculo familiar, grupo de jóvenes que frecuenta, referentes (así puede recurrirse a ellos en caso de que se dificulte su localización).
- » Conocer sus actividades de supervivencia.
- » Indagar acerca de otras actividades (comedor al que asiste, colegio, talleres, etc.).

Si consume sustancias tóxicas, averiguar:

- * Qué sustancias consume.
- * Qué consumos derivaron en intoxicación con atención hospitalaria o internación terapéutica. Cuántas veces. Cuándo.

- * En qué lugares de detención pública, en qué comunidades terapéuticas o en qué centros de día estuvo.
- * Diferenciar las situaciones de acuerdo al estado o vínculo con la sustancia.



C. PROTOCOLO DE ACTUACIÓN ANTE SITUACIONES DE VIOLENCIA DE GÉNERO, MALTRATO Y ABUSO INFANTIL

C.1. Introducción

En el presente manual, se considera violencia de género a una forma de relación construida sobre los presupuestos en los que se asienta el patriarcado. El patriarcado es un modo de organización política, económica, religiosa y social que justifica y consolida una relación de desigualdad, sobrevalorando la autoridad y liderazgo del varón por sobre la mujer. Se reproduce mediante prácticas y discursos socialmente

SE CONSIDERA **VIOLENCIA DE GÉNERO** A UNA FORMA DE RELACIÓN CONSTRUIDA SOBRE LOS PRESUPUESTOS EN LOS QUE SE ASIENTA EL PATRIARCADO



BERGOLA

instituidos que ponderan positivamente aspectos atribuidos a lo *masculino* (como la fortaleza, la resistencia física, la determinación, entre otros) en oposición relacionados a lo *femenino* (como a la pasividad, la sumisión, debilidad, entre otros). Estas atribuciones culturalmente construidas se naturalizan y se las concibe como esencias ahistóricas, inherentes a los sexos. De este modo, a partir de diferencias sexuales (anatómicas y funcionales) se erigen los géneros que son categorías culturales, dicotómicas y mutuamente excluyentes (sólo se puede ser varón o ser mujer) y complementarias (las debilidades de uno *necesitan* de las fortalezas del otro).

El patriarcado no sólo atribuye roles sino espacios a los géneros, edificando lo público como el ámbito masculino y lo privado como el ámbito de lo femenino. Históricamente la violencia de género se ha justificado como un modo de relación privada concerniente a las familias, donde las instituciones estatales y de la sociedad civil no tenían incumbencia.

patriarcado

A partir de un conjunto de debates y luchas cristalizadas en la Convención Interamericana para la Prevención, Sanción y Erradicación de la Violencia hacia la Mujer de 1994, se identifica a la violencia de género como un problema de orden público donde el Estado debe garantizar las condiciones para el libre ejercicio de sus derechos humanos. En el mismo sentido, la Convención de los Derechos de la Niñez de 1989 obliga a los estados partícipes a intervenir en las situaciones de maltrato o abuso de niños ya sea en el seno de sus familias u otras instituciones. De este modo, la separación entre lo público y lo privado se ve modificada en función de garantizar la dignidad de las personas en todas las esferas de su vida.

CONVENCIÓN INTERAMERICANA
PARA LA PREVENCIÓN, SANCIÓN
Y ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA
HACIA LA MUJER

CONVENCIÓN DE LOS
DERECHOS DE LA NIÑEZ

La familia moderna se ha constituido como una institución fundamental del sistema patriarcal que se organiza en torno a relaciones de poder que se disfrazan tras las ideas de amor romántico y armonía en la división de tareas (mujer encargada del cuidado y la reproducción familiar y el varón como proveedor de los recursos materiales).

Las relaciones de poder son piramidales y ocupar el vértice produce privilegios y discursos investidos de legitimidad. En este marco, se edifica una jerarquía en función del género, la edad, la clase, la etnia y las nociones de salud y normalidad. Roles, actitudes y capacidades diferenciados son enseñados y exigidos a mujeres y varones. En esta relación vertical de poder y autoridad, en la cúspide se encuentra el varón adulto heterosexual de clase media. Por debajo se encuentran la mujer heterosexual, lxs jóvenes, lxs niños, las personas enfermas, lxs ancianxs y las diversidades sexuales.

*
VIOLENCIA DE GÉNERO
PROBLEMA DE ORDEN PÚBLICO

VIOLENCIA



física

psicológica

sexual

económica

negligencia

explotación

abandono

ley 26.485

ley 12.569

ley 26.061

ley 13.298



**LA VIOLENCIA CONTRA
LAS MUJERES Y LA
VIOLENCIA CONTRA LXS
NIÑXS SE ENCUENTRAN
INTERRELACIONADAS, POR ESO
EL ABORDAJE DEBE SER
INTEGRAL SIN PERDER LAS
ESPECIFICIDADES Y DERECHOS
DE CADA UNX**

En esta estructura de ejercicio de la autoridad y del poder se canalizan los abusos hacia lxs socialmente construidxs como *más débiles*.

Cabe destacar que en las interacciones familiares, lxs niñxs y adolescentes no son entes pasivos que sólo imitan a su padre o a su madre, sino que crecen aceptando, rechazando, resistiendo, adecuando comportamientos propios, o intentando transformar el modelo de sus padres.

La violencia de género se trata de un abuso de poder basado en la cosificación del otrx como propix, cuyo mecanismo elemental radica en su sometimiento. Existen diversas modalidades de violencia, como la física, la psicológica, la sexual, la económica, la negligencia, la explotación o el abandono. En todos los casos, es necesario recordar que la violencia constituye un modo de vincularse interiorizado a partir de los modelos familiares y sociales que la definen como un recurso válido para resolver conflictos. Se aprende a recurrir a ella a través de la educación, el deporte, los medios masivos de comunicación, etc. Como contrapartida, también se puede aprender a resolver las situaciones conflictivas de manera no violenta. Para ello se deben diseñar e implementar políticas de promoción que desnaturalicen los vínculos patriarcales de género.

Para abordar la violencia de género contamos con cuatro instrumentos normativos: la ley nacional 26.485 de Protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales; la ley provincial 12.569 de Violencia Familiar de la provincia de Buenos Aires, y las leyes 26.061 y 13.298 de Promoción y Protección Integral de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes.

Estos instrumentos abordan diferentes aspectos de la violencia de género y posibilitan diversas medidas. Cabe destacar que la violencia contra las mujeres y la violencia contra lxs niñxs se encuentran interrelacionadas, por eso resulta indispensable un abordaje integral sin perder las especificidades y derechos de cada unx de lxs sujetos involucradxs.

La ley define a la violencia familiar como “*toda acción, omisión, abuso, que afecte la vida, libertad, seguridad personal, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, de una persona en el ámbito del grupo familiar, aunque no configure delito*” (Ley 12.569, artículo 1). En este sentido se identifica como núcleo familiar, de acuerdo con el artículo 3.1 de la Ley 13.298, además de los padres, “*a la familia extensa y otros miembros de la comunidad que representen para el niñx vínculo significativos en su desarrollo y protección*”.

Violencia hacia la mujer

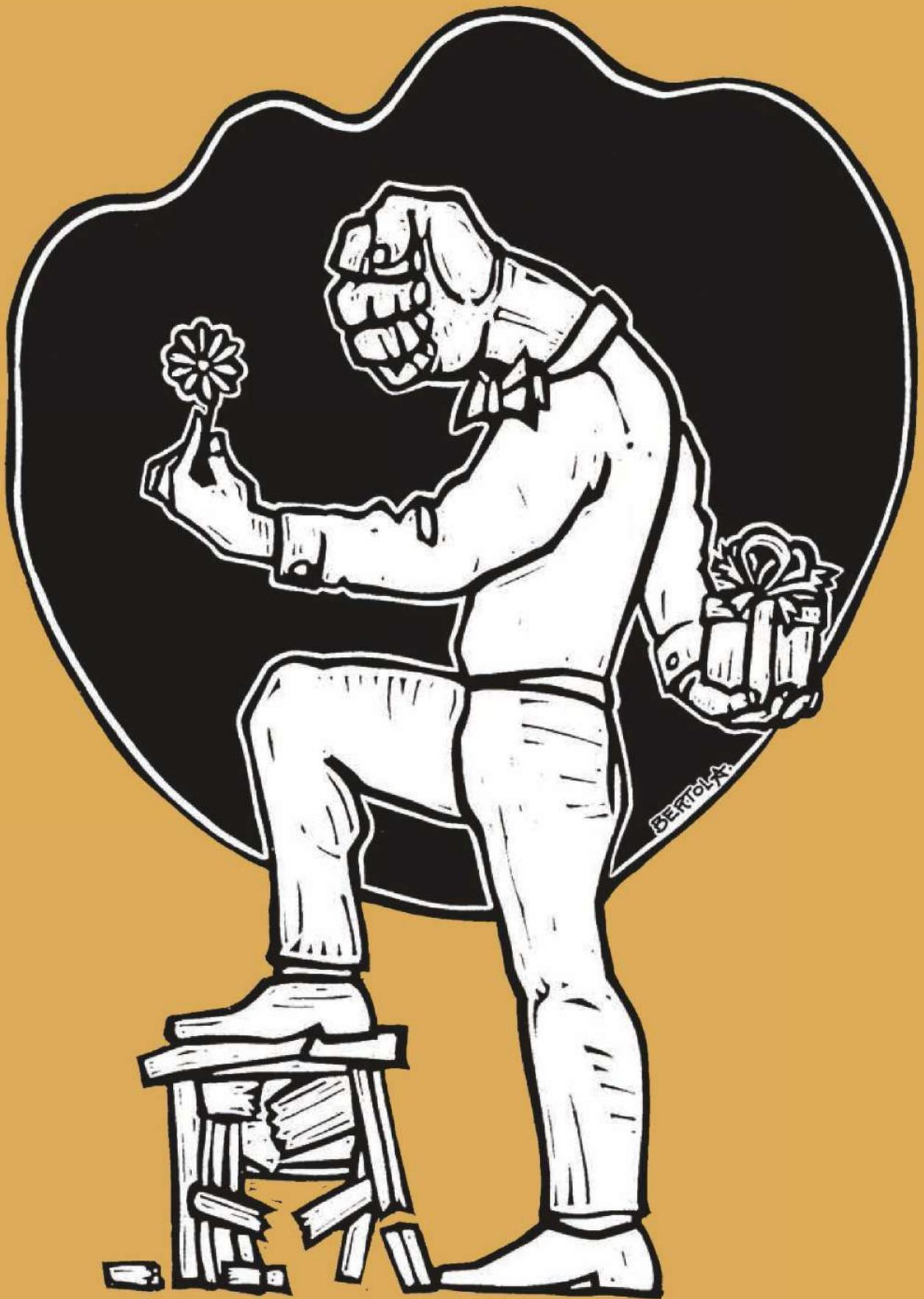
Se entiende como violencia hacia la mujer “*toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad persona. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes.*”(Ley 26.485, artículo 4).

Se identifican cinco tipos de violencia:

- 1. Violencia física:** es la que se emplea contra el cuerpo de la mujer produciéndole daño o dolor, e incluye cualquier forma de maltrato o agresión que afecte su integridad física. (Ley 26.485 artículo 5 inciso 1).
- 2. Violencia psicológica:** la violencia psicológica, menos visible que la anterior, causa daño emocional y disminución de la autoestima, perjudicando y perturbando el pleno desarrollo personal de la persona. Busca degradar o controlar sus acciones, comportamientos, creencias y decisiones. Utiliza la amenaza, el acoso, hostigamiento, restricción, humillación, descrédito o manipulación. (Ley 26.485 artículo 5 inciso 2) La burla y la descalificación permanentes, en el ámbito familiar o en público, acrecienta el sentimiento de inferioridad, de sometimiento y de humillación de la víctima, reduciendo sus capacidades de elegir, de desear y de su autonomía.
- 3. Violencia sexual:** ésta incluye cualquier acción que implique la vulneración en todas sus formas, con o sin acceso genital, del derecho de la mujer de decidir voluntariamente acerca de su vida sexual o reproductiva a través de amenaza, coerción, uso de la fuerza o intimidación. Incluyen la violación dentro del matrimonio o de otras relaciones vinculares o de parentesco, así como la prostitución forzada, explotación, acoso, abuso sexual y trata de mujeres. Dicha violencia se materializa en la búsqueda de forzar a la víctima a tener relaciones sin atender estado de ánimo y deseo de la mujer, bajo amenazas físicas. Considerando a la mujer como un objeto siempre disponible, busca imponer el acto sexual mediante comparaciones con otras relaciones.
- 4. Violencia económica:** es la que se dirige a ocasionar un menoscabo en los recursos económicos o patrimoniales de la mujer. Esta puede darse a par-

Ley 26.485, artículo 4

Se entiende como violencia hacia la mujer “*toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad persona. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes.*”



tir de la sustracción, destrucción o retención de instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes o valores. Por ejemplo, no permitir la participación de la mujer en las cuestiones de dinero, menoscabando su capacidad, o evitando que la mujer consiga trabajo o mantenga el que tiene, haciendo que la mujer deba pedir dinero.

5. **Simbólica:** es aquella que a través de patrones estereotipados, mensajes, valores, íconos o signos transmite y reproduzca dominación, desigualdad y discriminación en las relaciones sociales, naturalizando la subordinación de la mujer en la sociedad.

Es importante pensar a la violencia en términos de *proceso*, que suele implicar su acrecentamiento paulatino y progresivo, pudiendo comprometer daños físicos, pero también daños sexuales o psicológicos, más difíciles de detectar. Este proceso puede esquematizarse en tres fases circulares:

1. **Acumulación de la tensión:** esta fase se caracteriza por una escalada gradual de la tensión, donde la hostilidad va en aumento sin motivo comprensible y aparente para la mujer. Suele intensificarse progresivamente la violencia verbal, pudiendo aparecer los primeros indicios de violencia física, como episodios aislados que la mujer cree poder controlar y que cree que desaparecerán con el tiempo. Puede comenzar con burlas sobre lo que se piensa o lo que se dice, a veces en un clima de gritos y amenazas, alegando que la otra persona actúa erróneamente.
2. **Explosión o agresión:** en esta fase estalla la violencia y se producen las agresiones físicas, psicológicas y sexuales, ya sin justificación y sin considerar si la víctima ha intentado evitar el enojo del agresor. Es en esta fase donde la mujer suele pedir ayuda.
3. **Luna de miel:** el agresor manifiesta arrepentimiento y pide perdón a la víctima. Usa estrategias de manipulación afectiva para evitar que la relación se rompa (regalos, caricias, disculpas, promesas), induciendo en la mujer la creencia de que todo cambiará, que no volverá a actuar de ese modo, buscando reconstruir la confianza de la víctima. Este período suele ser breve, reiniciándose de modo circular, aumentando su intensidad y velocidad.

La mujer se ve atrapada en un círculo de violencia, del cual sólo podrá salir por decisión propia al fortalecer lazos afectivos y su autoestima, en un ambien-

VIOLENCIA CONTRA LA MUJER: FASES

acumulación de la tensión



explosión o agresión



luna de miel

LA MUJER SE VE ATRAPADA EN UN CÍRCULO DE VIOLENCIA, DEL CUAL SÓLO PODRÁ SALIR POR DECISIÓN PROPIA AL FORTALECER LAZOS AFECTIVOS Y SU AUTOESTIMA, EN UN AMBIENTE QUE LA CONTENGA Y ACOMPAÑE

CUANDO UNA MUJER PIDE AYUDA, DEBE RECIBIR SIEMPRE APOYO CONCRETO PARA CAMBIAR SU SITUACIÓN, RESPETANDO Y NO CULPABILIZÁNDOLA POR SUS DECISIONES

Organización Mundial de la Salud, 1999

Se entiende por violencia hacia niñxs y adolescentes *“toda forma de maltrato físico y/o emocional, abuso sexual, abandono o trato negligente, explotación comercial o de otro tipo, de la que resulte un daño real o potencial para la salud, la supervivencia, el desarrollo o la dignidad del niño en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder”*.

te que la contenga y acompañe. Suele suceder, que ante los primeros signos de violencia, que la mujer lo esconda y no quiera escuchar que otrxs se lo señalen. Es de vital importancia no dejar solas a las mujeres, no aislarlas y estar presentes, acompañándolas para cuando ellas decidan terminar con la situación, que suele suceder luego de grandes explosiones de agresión física hacia ellas o hacia lxs hijxs. En consecuencia, cuando una mujer pide ayuda, debe recibir siempre apoyo concreto para cambiar su situación, respetando y no culpabilizándola por sus decisiones.

Violencia hacia niñxs y adolescentes

Se entiende por violencia hacia niñxs y adolescentes *“toda forma de maltrato físico y/o emocional, abuso sexual, abandono o trato negligente, explotación comercial o de otro tipo, de la que resulte un daño real o potencial para la salud, la supervivencia, el desarrollo o la dignidad del niño en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder”* (Organización Mundial de la Salud, 1999)

Lxs niñxs en el ámbito familiar pueden estar expuestxs a diferentes situaciones de violencia: presenciar la violencia del padre hacia la madre; ser utilizadxs por el padre para violentar a la madre; recibir violencia (física, psicológica, etc.) por parte del padre y/o la madre; ser víctima de abuso sexual, abandono; negligencia o explotación, entre otros.

La violencia física, psicológica o sexual, ejercida sobre una persona, causa en ésta toda una serie de repercusiones negativas a nivel físico y psicológico. Además del posible daño físico, tras una experiencia traumática se produce una pérdida del sentimiento de invulnerabilidad. En el caso de lxs niñxs la pérdida es mucho más desequilibrante, pues afecta al sentimiento de seguridad y de confianza en el mundo y en las personas que lxs rodean. Cuando la agresión proviene de su núcleo familiar lugar de refugio y protección, las consecuencias pueden ser aun más desestabilizantes.

Pueden identificarse diferentes tipos de violencia:

1. **Violencia física:** comportamiento no accidental de algún adulto que provoca daño físico o enfermedad en el niñx, o que lx coloca en grave riesgo de padecerlo.
2. **Violencia psicológica:** conductas reiteradas de lxs adultxs que causen o puedan causar deterioro en el desarrollo emocional, social, y/o intelectual del niñx. Pueden señalarse aquellas conductas que provocan la desvalori-

zación y humillación del niñx, creando miedos y sentimientos de culpa. A su vez, puede haber una notable obstrucción de su desarrollo a partir de una sobreexigencia hacia el niñx, una indiferencia de sus demandas y una falta de comprensión, no teniéndolo en cuenta como una persona autónoma, con deseos y aspiraciones singulares.

3. Abandono: situación en la cual las necesidades básicas del niñx (alimentación, salud, vestimenta, educación, esparcimiento, etc.) no son atendidas adecuadamente por ningún adultx del grupo que convive con el/ella por motivos diferentes a la pobreza.

3. Abuso sexual: incluye las situaciones en las que un adultx utiliza la relación con un niñx o adolescente para obtener satisfacción sexual, en las cuales no necesariamente existe contacto físico, como puede ser la demanda de exhibicionismo, el pedido de realizar actividades sexuales con otrxs niñxs, participar en material pornográfico, entre otros.

Según el informe del Observatorio Social Legislativo de la Provincia de Buenos Aires para el período 2012-2013 el 70% de los casos de violencia familiar y sexual identificados en los centros de salud el agresor/a proviene de la familia nuclear o extendida del niñx.

OBSERVATORIO SOCIAL LEGISLATIVO
DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

¿Cómo reconocer si un niñx o adolescente es víctima de violencia?

El maltrato físico puede ser en muchos casos evidente: el niñx aparece con cicatrices o marcas de golpes, quemaduras, lastimaduras y hematomas. Pero otras veces no son fácilmente identificables marcas de ese tipo. Entonces **debe prestarse particular atención al comportamiento del niñx, ya que el maltrato tiene consecuencias traumáticas para el psiquismo infantil**. Un niñx víctima de violencia familiar puede comenzar a tener comportamientos de extrema pasividad, timidez y estar particularmente inhibido en los juegos. Pueden aparecer dolores de cabeza, falta de atención y vómitos frecuentes. Es común que al mismo tiempo el desempeño escolar empeore, y puede presentar tanto comportamientos regresivos -succión del pulgar, pérdida de lo aprendido, pérdida del control de esfínteres-, como comportamientos autodestructivos- fugas del hogar o intentos de suicidio.

En casos de abuso sexual, lxs niñxs suelen mostrar conocimientos sobre sexualidad no habituales para sus edades, e incluso pueden llegar a comentar



ORGANIZACIONES
BARRIALES

**LA VIOLENCIA ES
APRENDIDA, NO
CONSTITUTIVA DE LOS SERES
HUMANOS, POR LO TANTO NO
EXISTE UN DETERMINISMO
POR EL CUAL SI UNA PERSONA
EJERCIO VIOLENCIA O FUE
VÍCTIMA DE ELLA SERÁ
SIEMPRE VIOLENTA**

escenas de abuso a sus compañerxs o a personas de confianza. Suele suceder también que presenten lastimaduras en genitales externos, vagina o área anal, evidenciadas muchas veces sin necesidad de un examen por dificultades notorias para sentarse o caminar.⁴⁵

C.2. Protocolo de actuación en problemáticas de violencia de género y familiar

PRIMERA PARTE

¿Qué se puede hacer desde las organizaciones barriales?

Ante cualquier situación de violencia, las organizaciones barriales juegan un rol fundamental.

Resulta necesario crear **grupos de reflexión** sobre las relaciones de género dentro de la estructura histórico cultural que es el patriarcado, revalorizando la palabra de las mujeres y lxs niñxs y crear espacios donde se encuentren y contengan. A ello se suman las experiencias de problematización de la masculinidad, espacios donde los varones puedan desmontar las construcciones sociales sobre lo que se espera de ellos como caracteres estereotipados de masculinidad y virilidad.

Por otro lado, resulta necesario establecer **ámbitos de contención y acompañamiento** para mujeres y niñxs víctimas de violencia familiar que les permitan reconstruir la autoestima en un proceso que suele ser paulatino y doloroso.

Y asimismo, a partir de una mirada integral de la situación familiar, generar espacios de contención, expresión y acompañamiento.

La violencia es aprendida, no constitutiva de los seres humanos, por lo tanto no existe un determinismo por el cual si una persona ejerció violencia o fue víctima de ella será siempre violenta. Existe un margen de posibilidades de cambio a partir de una construcción colectiva y personal de nuevas maneras de relacionarse y de afrontar el conflicto.

⁴⁵Pueden observarse conductas hipersexualizadas o autoeróticas infrecuentes en niñxs de su edad durante el juego con otrxs niñxs, animales o en soledad; masturbación compulsiva; utilización de la fuerza física o coerción psicológica para conseguir la participación de otrxs niñxs en los juegos sexuales; sexualidad precoz. En adolescentes pueden observarse conductas sexuales signadas por la violencia (prostitución o excesiva inhibición sexual).

Cómo actuar ante situaciones de violencia hacia la mujer

La escucha

Se debe tener en cuenta que una mujer que sufre una situación de violencia suele atravesar un estado psíquico de gran vulnerabilidad, en el cual suelen prevalecer miedos que pueden responder a diversas circunstancias: la respuesta de su pareja, a no ser atendida en sus demandas, a ser culpabilizada, a que no se respete la confidencialidad, a no ser capaz de iniciar una nueva vida, a las dificultades económicas, judiciales, sociales, a lo que ocurra con sus hijos, entre otros. A ello, suelen sumarse sentimientos de vergüenza y humillación frente a su situación particular, de los cuales suele provenir una resistencia a reconocer lo que le está pasando, o bien, a minimizarlo u ocultarlo. Puesto que estos rasgos son propios de toda persona que atraviesa una situación de violencia, resulta de vital importancia **no enjuiciar, ni criticar su posicionamiento**, sino, como se ha dicho con anterioridad, favorecer un espacio de escucha atenta y de contención, con el objetivo de generar un clima de confianza para que pueda narrar su problemática.

Cuando una mujer reconoce que padece violencia y pide ayuda se debe intentar:

- » Hacer sentir a la mujer que no es culpable de la violencia que sufre.
- » No poner en duda la interpretación de los hechos, no emitir juicios, intentando quitar miedo a la revelación del abuso.
- » Ayudarle a pensar, a ordenar sus ideas y a tomar decisiones.
- » Alertar a la mujer de los riesgos y aceptar su elección.
- » No dar la impresión de que todo se va a arreglar fácilmente.
- » No dar falsas esperanzas.
- » No criticar la actitud o ausencia de respuesta de la mujer con frases como "¿por qué sigue con él?"; "si usted quisiera acabar, se iría...".
- » No infravalorar la sensación de peligro expresada por la mujer.
- » No recomendar terapia de pareja ni mediación familiar.
- » No asumir una actitud paternalista.
- » No intentar imponer criterios o decisiones.

El acompañamiento

En la mayoría de los casos se requieren intervenciones interdisciplinarias e interinstitucionales con el fin de dar una respuesta global, lo que obliga a que dife-

miedo
vergüenza
humillación



**INTERVENCIONES
INTERDISCIPLINARIAS E
INTERINSTITUCIONALES**



rentes organismos y organizaciones actúen de manera coordinada. Resulta necesario entonces que una persona de confianza o una organización asuma el rol de acompañar en este proceso a la o las víctimas, controlando los modos de actuación de las instituciones y cuidando que no produzcan una revictimización⁴⁶. Deben para eso ejercitar una escucha atenta y de contención que ayude a fortalecer la autonomía de la mujer.

Para la comprensión y visualización del problema es necesario que se rompa el silencio, y detectar la situación de violencia contribuye a que esto ocurra. Cuando una situación de maltrato no es reconocida por lxs integrantes de las instituciones que deben dar respuesta a las problemáticas de violencia, se produce una nueva victimización que puede favorecer la cronicidad del problema. **No es algo fuera de lo común que una institución destinada a abordar situaciones de violencia la niegue o la subestime, y contribuya a la naturalización e invisibilización de esta problemática.** Un ejemplo lo constituye la administración de justicia, en la que se suelen subestimar las amenazas verbales, cuando éstas suelen ser un primer paso de un círculo de violencia grave que puede finalizar en femicidio⁴⁷.

Cómo actuar ante situaciones de violencia hacia niñxs y jóvenes

La escucha

Lo primero que se debe hacer ante la revelación de una situación de maltrato infantil o abuso sexual es la escucha apropiada del niñx en función de su edad, su madurez y su situación concreta.

Generalmente lxs adultxs que están en contacto con el niñx son quienes reciben el primer testimonio, usualmente de forma imprevista. Es importante saber que lxs niñxs muy rara vez mienten o fantasean sobre situaciones de maltrato o

⁴⁶Se entiende por revictimización, el sometimiento de la mujer agredida a demoras, derivaciones, consultas inconducentes o innecesarias, como así también a realizar declaraciones reiteradas, responder sobre cuestiones referidas a sus antecedentes o conductas no vinculadas al hecho denunciado y que excedan el ejercicio del derecho de defensa de parte; a tener que acreditar extremos no previstos normativamente, ser objeto de exámenes médicos repetidos, superfluos o excesivos y a toda práctica, proceso, medida, acto u omisión que implique un trato inadecuado, sea en el ámbito policial, judicial, de la salud o cualquier otro. (artículo 3 inciso K Decreto 1011/10)

⁴⁷Según relevamiento del Observatorio de Femicidios en la Argentina entre 2008 y 2014 se registran 1808 homicidios de mujeres por violencia machista. En este período 2196 hijas e hijos quedaron sin madre, víctimas colaterales del Femicidio. www.lacasadelencuentro.org

Resulta necesario entonces que una persona de confianza o una organización asuma el **ROL DE ACOMPAÑAR** en este proceso a la o las víctimas, controlando los modos de actuación de las instituciones y cuidando que no produzcan una revictimización



ES FRECUENTE QUE SE SIENTAN CULPABLES DE LA SITUACIÓN, POR ELLO ES IMPORTANTE TRANSMITIRLES LA IDEA DE QUE NO SON RESPONSABLES DE LO OCURRIDO

registrar lo escuchado

ESTRATEGIAS A NIVEL INDIVIDUAL O GRUPAL

abuso, que no pueden reproducir situaciones de victimización sexual que no han padecido o experimentado y que deben ser escuchadxs.

Cuando un niñx se anima a romper el silencio que su maltratador/a o abusador/a le impuso, no escucharlo, dudar o desestimar su relato es otra forma de maltrato que equivale a confirmarle su terror de que no hay salida, que nadie le cree o que nadie podrá hacer nada para poner fin a su victimización. Por eso, **la forma en la que reaccione la persona a la que el niñx le revela su experiencia de abuso es fundamental**. En el momento de la escucha debe ser contenido con calidez y respeto, aceptando los silencios y el grado de acercamiento que el niñx permita.

Es frecuente que se sientan culpables de la situación, por ello es importante transmitirles la idea de que no son responsables de lo ocurrido.

Para evitar la revictimización, es útil registrar lo escuchado, de modo tal que no deba repetir innecesariamente lo sucedido frente a diversas personas. En la medida de lo posible, es preferible que el niñx comunique su relato frente al adultx que está encargado de llevar adelante la estrategia de intervención y que posee poder de decisión.

El acompañamiento

Cuando se detecta que un niñx sufre situaciones de violencia y/o abuso, podemos desplegar diferentes estrategias a nivel individual o grupal en el marco de las organizaciones barriales, la escuela u otras instituciones de referencia para el niñx. Todas ellas deben tener como objetivo:

- * Romper el tabú y el secretismo sobre la violencia ejercida dentro de la familia a través de la definición de los comportamientos violentos, compartiendo experiencias personales y trabajando sobre los sentimientos y emociones experimentadas.
- * Facilitar el aprendizaje de formas de autoprotección y resolución no violenta de conflictos.
- * Aumentar la autoestima a través del refuerzo y la validación de los sentimientos por los miembros del grupo.
- * Favorecer una experiencia positiva en un ambiente seguro y estructurado.

Algunos aspectos importantes a tener en cuenta:

Es importante ofrecer al niñx la posibilidad de ser escuchadx y de hablar acerca de sus sentimientos de manera que pueda liberar toda la angustia, a la vez que

ofrecerle una explicación adecuada sobre lo sucedido. Lxs niñxs a veces no entienden lo que está sucediendo, se sienten indefensxs, asustadxs, culpables -de haber hecho algo que causara la violencia, de no haber protegido a la madre, de seguir queriendo al padre, de no reaccionar, etc.-, insegurxs y preocupadxs por el futuro. **Muchas madres piensan que la violencia sufrida por ellas no afecta de manera decisiva a sus hijxs, por lo cual intentan actuar con ellxs como si nada hubiera pasado y confían en que no se hayan dado cuenta o se olviden. Por el contrario, es recomendable dar respuesta, en la medida de lo posible, a las preguntas o dudas de lxs niñxs para disminuir la incertidumbre sobre el futuro.**

Resulta de suma importancia el abordaje y problematización de la violencia y las creencias asociadas a ella, para prevenir potenciales conductas violentas o revictimizaciones.

La pérdida del sentimiento de seguridad y la percepción de falta de control sobre sus actividades frecuentemente obstaculizan la recuperación del niñ víctima de violencia.

En determinados casos se hace imprescindible elaborar junto al niñ planes de protección ante posibles situaciones futuras de violencia. En esos planes deben especificarse qué conductas debe llevar a cabo para ponerse a salvo de la violencia, en qué lugares puede refugiarse o de qué forma contactar con las personas que pueden ayudarlo. De esta manera se construyen recursos que desnaturalizan la imagen de debilidad e impotencia que tanto el niñ como lxs adultxs poseemos sobre la infancia.

Resulta indispensable elaborar un plan de acción de seguridad en conjunto con lxs adultxs e instituciones referentes de lxs niñxs. Esto es muy importante para que lxs niñxs no se queden paralizados ante la explosión de violencia. Poder hacer *algo* ayuda a reparar las consecuencias emocionales más rápidamente. Fomentar la autonomía ayuda a salirse del rol de víctima y constituirse como sujeto activx ante esa situación.

Acciones a llevar a cabo ante una situación concreta de violencia hacia la mujer

Al detectar una situación de violencia es muy importante acompañar a la mujer, particularmente cuando asista a organismos estatales. En éstos suelen ejercerse otras violencias sobre las mujeres, por lo cual resulta necesario que alguien de confianza se mantenga a su lado para evitar la revictimización. También **resulta de suma importancia que todas las acciones emprendidas tiendan a que ella decida y resuelva su propia situación.** La confianza en sí misma y el autova-

Resulta de suma importancia el
**ABORDAJE Y
PROBLEMATIZACIÓN DE LA
VIOLENCIA Y LAS CREENCIAS
ASOCIADAS** a ella, para prevenir
potenciales conductas violentas o
revictimizaciones

**ELABORAR JUNTO AL NIÑ
PLANES DE PROTECCIÓN
ANTE POSIBLES SITUACIONES
FUTURAS DE VIOLENCIA**



**EVITAR LA
REVICTIMIZACIÓN**



limiento es lo único que realmente puede sacarla de la situación de violencia en la que se encuentra.

Precauciones que debe tomar la mujer:

- * Tener a resguardo los documentos importantes como escritura o boleto de compra venta de la casa, partidas de nacimiento, documentos de identidad, denuncias realizadas.
- * Guardar algún dinero del cual pueda disponer en cualquier momento.
- * Prever algún lugar adonde ir, en lo posible casas de familiares, vecinxs o amigxs. Tener información sobre refugios.
- * Tener a mano teléfonos o direcciones de lugares de ayuda, así como llaves, medicamentos en uso y ropa.
- * Comprometer a futuros testigos en caso de formular denuncia policial u otra acción judicial.

En el momento de la crisis de violencia:

- » Tratar de alejarse para evitar que alguien resulte lastimadx incluso con riesgo de muerte.
- » Pedir auxilio de cualquier manera, hacer público lo que está sucediendo. Es importante saber que el agresor suele detener el ataque ante la presencia o conocimiento de terceros.
- » Llamar al 911 o al 144.
- » En caso de haber niñxs se debe solicitar la intervención del Servicio local de Protección de Derechos de la Niñez dependiente de la Municipalidad, el cual debe realizar un plan integral de intervención, firmando un acta correspondiente. Cuando la mujer es víctima de violencia, lxs niñxs también experimentan dicha violencia viendo dañada su salud física y/o psíquica.
- » En caso de no tener respuesta, dirigirse al Servicio Zonal, dependiente de la Provincia de Buenos Aires, presentando el acta firmada en el Servicio local y solicitar su intervención.
- » En caso de no obtener respuesta, informar a la Asesoría de Incapaces y al Juzgado de Familia en forma simultánea.

LAS LESIONES
CONSTITUYEN UN DELITO
Y SON ACTOS PUNIBLES**

COMISARÍAS DE LA MUJER
Y LA FAMILIA ←

**LA DENUNCIA IMPLICA
RELATAR LOS HECHOS DE LOS
CUALES HA SIDO VÍCTIMA UNA
PERSONA Y PUEDE SER
REALIZADA POR LA
VÍCTIMA O UN TERCERO**

En caso de que la mujer víctima de violencia presente lesiones debe acudir a una institución sanitaria, ya se trate de un centro de salud cercano a su domicilio o de un hospital. Las lesiones -aquellas secuelas que atenten contra la integridad física o sexual de las personas (moretones, quebraduras, etc.)- constituyen un delito y son actos punibles. **No hace falta presentarse en una comisaría, la historia clínica basta como corroboración de las lesiones.** Es aconsejable que la paciente firme dicha historia clínica, ya que ésta adquiere el carácter de declaración jurada confesional. Además, deben firmarla todas las personas que hayan intervenido. La mujer debe solicitar una copia de dicho certificado. No es necesario realizar una exposición en la comisaría.

Ante situaciones de urgencia lo más recomendable será llamar al 911, teléfono nacional que depende del Ministerio de Seguridad. En caso de que no existan otras instancias a las cuales acudir, en la Provincia de Buenos Aires se encuentran las Comisarías de la Mujer y la Familia, instituciones especializadas donde deben contar con un equipo interdisciplinario de atención. Pero todas las comisarías tienen la obligación de tomar la denuncia por violencia familiar. En tales casos, si el presunto agresor se presentara en la dependencia, deben adoptarse las medidas necesarias para evitar el contacto de éste con la víctima.

En caso de que una mujer víctima de violencia familiar decida volver a su hogar, lo más conveniente es contactarse con organizaciones sociales e instituciones públicas del barrio donde vive para promover una red de contención y acompañamiento. Asimismo, contactar con una organización/institución de tratamiento psicológico e interdisciplinario.

La decisión de denunciar

La denuncia implica relatar los hechos de los cuales ha sido víctima una persona. La misma podría efectuarla la víctima o un tercero. Se realizará con los datos personales de quien denuncia (aunque puede ser anónima), datos del agresor y la descripción de los hechos. Se puede realizar ante el juzgado de paz, juzgado de familia protectorio, asesoría de incapaces, la fiscalía, comisaría o asistencia a la víctima. Pueden hacerse en forma escrita o verbal, se recomienda realizarla en forma personal y/o escrita.

El objetivo de la denuncia es solicitar la intervención inmediata del ente gubernamental especializado. La persona denunciante no tiene obligación de conocer cuál es el órgano que debe intervenir, sino que debe ser recibida y asesorada respecto al procedimiento a seguir. Se recomienda que la persona denun-

ciente solicite copia del registro o acta de la denuncia realizada y agregue a la denuncia copia de toda la información con que cuente respecto a los hechos que notifica: actas de instituciones escolares, de organizaciones, historias clínicas, denuncias previas, etc.

Cuando la denuncia se realiza en una comisaría, este organismo debe poner en conocimiento de dicha denuncia al Juzgado de Familia o de Paz y en caso de presentar lesiones a un Juzgado Penal. Pero esto no siempre ocurre con celeridad, y la propia víctima o allegados deben cerciorarse de que efectivamente se ha realizado.

Cuando el objetivo es cesar la situación de violencia y establecer medidas de protección para la mujer y sus hijxs, es recomendable concurrir a un Juzgado de Familia donde en cumplimiento del artículo 7 de la Ley 12.569 de Violencia Familiar, el juez interviniente deberá ordenar alguna de estas medidas para evitar la repetición de hechos violentos:

- » Ordenar al presunto agresor el cese de los actos de perturbación o intimidación contra la o las víctimas.
- » Ordenar la prohibición de acercamiento de la persona agresora al lugar de residencia, trabajo, estudio, esparcimiento o lugares de habitual concurrencia de la persona agredida y / o de su progenitor o representante legal cuando la víctima fuera menor o incapaz, fijando a un perímetro de exclusión.
- » Ordenar la exclusión de la persona agresora de la residencia donde habita el grupo familiar, independientemente de la propiedad o titularidad en el alquiler de dicha vivienda.
- » Ordenar, a petición de quien ha debido salir del domicilio por razones de seguridad personal, su reintegro al mismo previa exclusión del presunto agresor.
- » Ordenar la restitución inmediata de los efectos personales de la parte peticionante, si ésta se ha visto privada de ellos por hechos de violencia familiar solicitando, de considerarlo necesario, el auxilio de la fuerza pública a fin de garantizar la efectiva protección de la persona agredida.
- » Ordenar las medidas necesarias para garantizar que la o las personas agredidas se encuentren seguras en su domicilio.
- » Ordenar la fijación de una cuota alimentaria y la tenencia provisoria si correspondiese, de acuerdo a los antecedentes obrantes en la causa y según las normas que rigen la materia.

Cuando la **DENUNCIA** se realiza en una comisaría, este organismo debe poner en conocimiento de dicha denuncia al **JUZGADO DE FAMILIA O DE PAZ** y en caso de presentar lesiones a un Juzgado Penal. Pero esto no siempre ocurre con celeridad, y la propia víctima o allegados deben cerciorarse de que efectivamente se ha realizado

**EL JUEZ DEBERÁ ADOPTAR
MEDIDAS DENTRO DE
LAS CUARENTA Y OCHO
HORAS DE HABER TOMADO
CONOCIMIENTO DE LA
SITUACIÓN DE VIOLENCIA**

- » Ordenar, en caso de que la víctima fuera menor de edad o incapaz, su guarda provisoria a quien considere idóneo para tal función, si esta medida fuere necesaria para su seguridad psicofísica y hasta tanto se efectúe un diagnóstico de la situación. La guarda se otorgará a integrantes del grupo familiar o de la comunidad de residencia de la víctima. Deberá tenerse en cuenta la opinión y el derecho a ser oído del niño o adolescente.
- » Ordenar la suspensión provisoria del régimen de visitas.
- » Ordenar el inventario de los bienes gananciales de la sociedad conyugal y de los bienes propios de quien ejerce y de quien padece violencia. En los casos de parejas convivientes se dispondrá el inventario de los bienes de cada unx. Asimismo, de considerarlo necesario y por el período que estime conveniente, otorgará el uso exclusivo del mobiliario de la casa a la persona que padece violencia.
- » Prohibir al presunto agresor enajenar, disponer, destruir, ocultar o trasladar bienes gananciales de la sociedad conyugal o bienes comunes de la pareja conviviente.
- » Prohibir al presunto agresor la compra y tenencia de armas y ordenar el secuestro de las que estuvieran en su posesión.
- » Proveer las medidas conducentes a fin de brindar a quien padece y a quien ejerce violencia y grupo familiar, asistencia legal, médica, psicológica a través de organismos públicos y entidades no gubernamentales con formación especializada en la prevención y atención de la violencia familiar y asistencia a la víctima.
- » Toda otra medida urgente que estime oportuna para asegurar la custodia y protección de la víctima.

El juez deberá adoptar medidas dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de haber tomado conocimiento de la situación de violencia. **En caso de incumplimiento de las medidas, se dará inmediatamente cuenta al juez, quien podrá requerir el auxilio de la fuerza pública para asegurar su acatamiento, como así también evaluar la conveniencia de modificar dichas medidas, ampliándolas u ordenando otras⁴⁸.**

⁴⁸ Artículo 7 bis de la Ley 12569.



En caso de que el hecho denunciado conlleve un **DELITO** -daño físico o lesiones, por ejemplo-, al victimario se le iniciará un proceso de instrucción que implica la apertura de una **CAUSA PENAL**

VIOLENCIA DE GÉNERO NO SE DEBE LLEVAR A CABO MEDIACIÓN

obligación de denunciar [

En caso de que el hecho denunciado conlleve un delito -daño físico o lesiones, por ejemplo-, al victimario se le iniciará un proceso de instrucción que implica la apertura de una causa penal. En tales circunstancias, tanto la víctima como el victimario tienen el derecho de ser asistidxs o patrocinadxs en forma gratuita por un defensor oficial.

Lxs niñxs, adolescentes o personas discapacitadas víctimas de violencia podrán directamente poner en conocimiento de los hechos a la autoridad local de promoción y protección de los derechos de la niñez⁴⁹ o al juez o tribunal⁵⁰.

En casos de violencia de género nunca se deberán llevar a cabo procedimientos de mediación. La razón para obrar de tal manera es el mantenimiento de la integridad física y psicológica de las víctimas. Al respecto, el artículo 11 de la Ley 12.569 establece: “*Quedan prohibidas las audiencias de mediación o conciliación*”.

Si la mujer decide no regresar a su casa por temor a represalias o nuevos hechos de violencia:

Lo más aconsejable resulta que vaya a la casa de un familiar o amigx que ofrezca protección y afecto.

De no ser posible esto, existen refugios:

- **Secretaría de Derechos Humanos de la provincia de Buenos Aires:** atención de violencia contra la mujer a través de la línea 911, o llamando a los teléfonos 0800-555-0137 y (0221) 421-7350.
- **Ministerio de Desarrollo Social:** a través de la línea 0800 666-5065.
- **Dirección Políticas de Género del municipio de La Plata:** calle 50 entre 6 y 7, piso 1 Oficina 115. Horario de atención de 9 a 15. Teléfono: 0221- 427 0393.
- **Guardia judicial de los juzgados protectores en La Plata:** (0221)15-5921828
- **O.N.G especializadas** como Hogar María Pueblo, Hogar San Cayetano de Caritas La Plata.

Acciones a llevar a cabo ante una situación concreta de violencia hacia lxs niñxs y jóvenes

Ante el conocimiento o sospecha de que un niñx sea víctima de maltrato infantil y/o abuso sexual es obligatorio realizar la denuncia. La legislación impone

⁴⁹Artículo 9 de la Ley Nacional 26061 y 37 Ley provincial 13298

⁵⁰ Artículo 5 Ley 12569.

la obligación de denunciar a toda persona que desde el ámbito privado o público haya tomado conocimiento de los hechos de violencia o tenga sospecha de su ocurrencia⁵¹. Este deber no es sólo de las personas que tienen a cargo a lxs niñxs sino también de cualquier persona que tome conocimiento de la situación o tenga sospechas.

El Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos es el organismo encargado de recibir las denuncias o actuar de oficio ante el conocimiento de vulneración de derechos de lxs niñxs.

Este organismo deberá delinear la estrategia de restitución de derechos convocando a lxs actores que formen la red vincular del niñx. Para ello deberá convocar a todxs lxs referentes del niñx indispensables para la estrategia.

Debe confeccionarse un acta que contenga lugar y fecha, motivo de la petición, datos identificatorios de las personas intervinientes, un resumen de lo tratado, la solución propuesta, el plan a aplicar y la forma de seguimiento del caso particular. El acta debe ser firmada por todxs los intervinientes y se le debe entregar una copia de la misma⁵².

Cuando el Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos tome conocimiento de que la amenaza o violación del derecho del niñx, tiene como antecedente la presunta comisión de un delito, tendrá obligación de formular la denuncia penal. A estos efectos, todos los servicios Locales y Zonales, como la autoridad policial deberán denunciarlo inmediatamente al Ministerio Público Fiscal⁵³.

En caso de no tener respuesta del Servicio Local, deberá dirigirse al Servicio Zonal de Promoción y Protección de Derechos, dependiente de la Provincia de Buenos Aires y solicitar su intervención, presentando el acta firmada en el Servicio Local.

En caso de no obtener respuesta, se debe informar a la Asesoría de Incapaces y al Juzgado de Familia en forma simultánea.

Los organismos deberán adoptar prioritariamente medidas de protección integrales que tengan como finalidad la preservación o restitución a lxs niñxs del disfrute, goce y ejercicio de sus derechos vulnerados por la violencia de la cual son víctimas y la reparación de sus consecuencias.

⁵¹artículo 4 Ley 12569, artículo. 9 Ley 26061 y 37 ley 13298.

⁵²artículo 39 ley 13298.

⁵³artículo 37 inc. 10 Decreto Provincial 300/05.

TODA PERSONA QUE HAYA TOMADO CONOCIMIENTO DE LOS HECHOS DE VIOLENCIA O TENGA SOSPECHA DE SU OCURRENCIA ESTÁ OBLIGADA A DENUNCIAR

Los organismos deberán adoptar prioritariamente **MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRALES** que tengan como finalidad la preservación o restitución a lxs niñxs del disfrute, goce y ejercicio de sus derechos vulnerados por la violencia de la cual son víctimas y la reparación de sus consecuencias


**RETIRAR A LA PERSONA
QUE EJERCE VIOLENCIA**

El abordaje a emplearse debe ser retirar a la persona que ejerce violencia del hogar, y trabajar en el acompañamiento de la familia luego. En casos que esto sea imposible o corra riesgo la vida de lxs niñxs y no existan otras medidas posibles, se pueden tomar medidas excepcionales que implican la separación del niñx de su ámbito familiar de manera temporaria por el más breve lapso posible y hasta tanto se evalúe la implementación de otras medidas tendientes a preservarlos o restituirlos.

La familia ampliada u otros miembros de la comunidad vinculados con el niñx o adolescente, serán considerados prioritarios al momento de establecer el ámbito alternativo de convivencia.

El niñx debe tener una participación activa en el procedimiento y debe ser informadx sobre la medida que se va a adoptar y garantizarse su intervención en la definición de las alternativas de convivencia, con especial consideración de su opinión al momento de tomar la decisión.

Durante la aplicación de la medida, el organismo administrativo debe trabajar para la revinculación del niñx con su familia de origen; evaluar la implementación de otras medidas tendientes a remover los obstáculos que impedían la debida protección de los derechos del niñx o adolescente; guardar de mantener la unidad entre hermanxs y facilitar el contacto con la familia de origen.

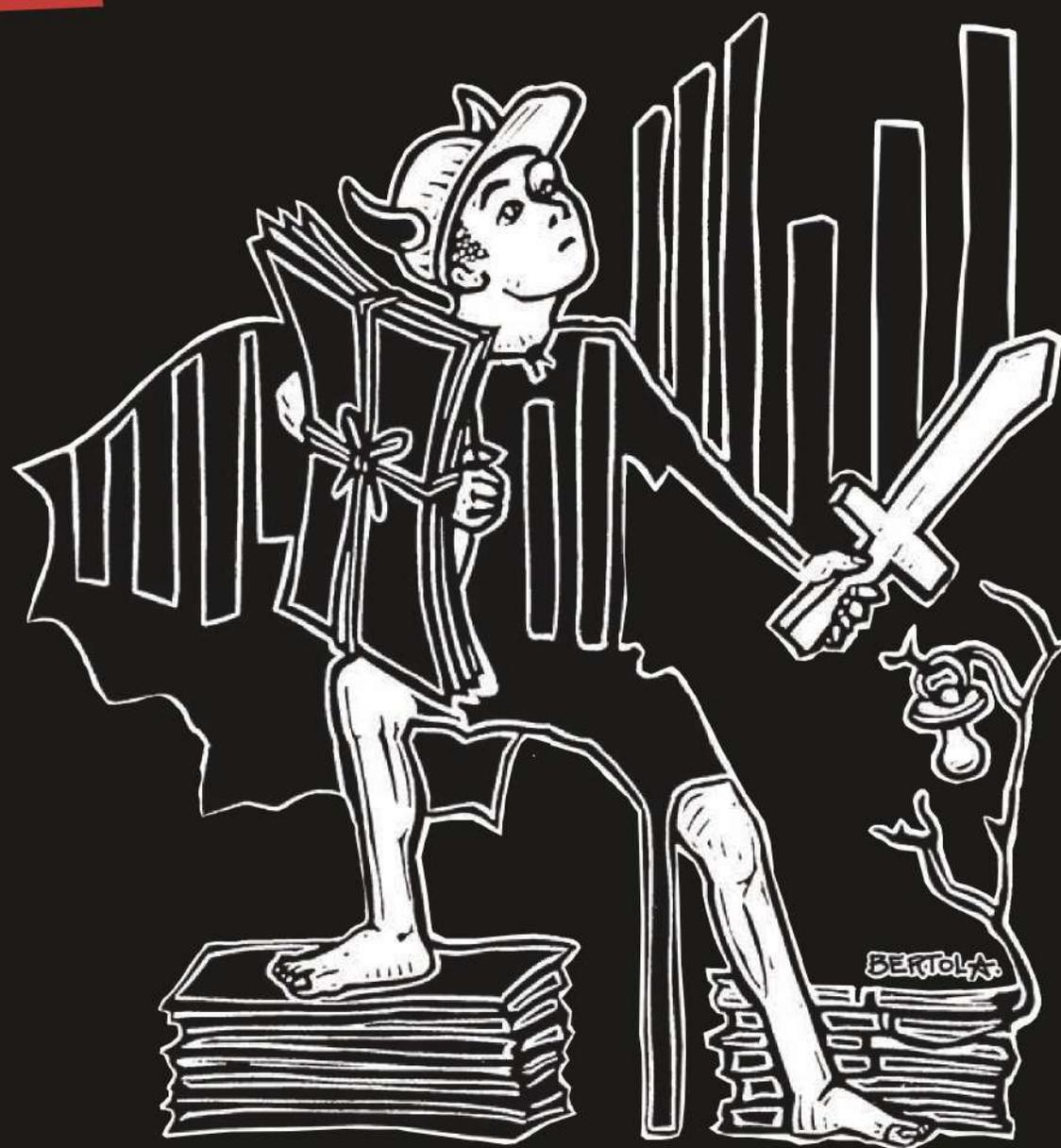
Para que se configure abandono de hogar debe ser “malicioso y voluntario”. No configura abandono de hogar el producido ante situaciones de violencia, dicha violencia debe ser acreditada por denuncia o testigos. Cabe destacar que en la reforma del Código Civil y Comercial dicha figura desaparece.

**NO CONFIGURA ABANDONO
DE HOGAR EL PRODUCIDO
ANTE SITUACIONES
DE VIOLENCIA**





4 RECURSERO



JURISPRUDENCIA
PROPUESTAS PEDAGÓGICAS
DATOS ÚTILES E INSTITUCIONES RESPONSABLES

A. JURISPRUDENCIA

A.1. Acerca del interés superior del niño

Se trata de un principio con un serio impacto en todo el ordenamiento jurídico, ya que ha obligado a replantear una serie de relaciones, situaciones, procedimientos y modalidades de resolución de conflictos en diversas áreas.

En esta sección se presenta un resumen de fallos en los cuales **la Corte Suprema de Justicia de la Nación tuvo oportunidad de resignificar cuestiones como el castigo** (“Mendez/Musa” y “Maldonado”), **el derecho a la salud** (“Maldonado”), **los límites a la autoridad parental en materia religiosa respecto de la salud del menor** (“N.N o U.V”) **y la manera de pensar procedimental y substancialmente a la protección de la niñez en contextos de violencia** (“G., M. S. c/ J. V., L.”).

A continuación se analiza cada temática, presentando una apretada síntesis del contexto del caso y destacando los segmentos más importantes de cada fallo.

La niñez y el castigo

1. A partir del caso “Méndez/Musa”⁵⁴ -de fecha 02 de diciembre de 2008-, la Corte ha planteado algunos lineamientos en materia de menores imputados penalmente.

El caso se motiva en la solicitud realizada por una ONG, a partir de la cual se exigía al Poder Judicial que dispusiera la libertad progresiva de todos los menores de 16 años que se encontraran dispuestos judicialmente a la fecha del planteo, y que se articulara con los organismos administrativos pertinentes a fin de atender a la protección especial de los menores.

La Cámara de Casación Penal declaró la inconstitucionalidad del artículo 1 del Régimen Penal de Minoridad⁵⁵ y exhortó al Poder Legislativo a que

caso "Méndez/Musa"

⁵⁴Recurso de hecho deducido por el fiscal general ante la Cámara Nacional de Casación Penal en la causa “García Méndez, Emilio y Musa, Laura Cristina s/ causa N° 7537” (Fallos 331:2691).

⁵⁵“No es punible el menor que no haya cumplido dieciséis (16) años de edad. Tampoco lo es el que no haya cumplido dieciocho (18) años, respecto de delitos de acción privada o reprimidos con pena privativa de la libertad que no exceda de dos (2) años, con multa o con inhabilitación. Si existiera imputación contra alguno de ellos, la autoridad judicial lo dispondrá provisionalmente, procederá a la comprobación del delito, tomará cono-



ley 26.061

REINTEGRACIÓN
EN FUNCIÓN CONSTRUCTIVA

**MERECIÓ CENSURA
DE LA CORTE INTERAMERICANA**

el comportamiento de gobiernos
que toleran una práctica sistemática
de violencia contra niños
en situación de riesgo

adecue la legislación penal en materia de menores a los nuevos estándares constitucionales y establezca un sistema integral y coordinado con la Ley 26.061 de Protección Integral de los niños y adolescentes.

La Corte, en el caso, terminó revocando la sentencia de la Cámara de Casación Penal, y ordenó dictar un nuevo pronunciamiento no obstante mantener la exhortación al Poder Legislativo de que adapte la normativa a los estándares mínimos de derecho internacional.

En dicho fallo, la mayoría de la Corte -votos de Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda y Zaffaroni- afirmó que el niño en conflicto con la ley penal tiene derecho a ser tratado “de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad (...) Cabe advertir que la noción de reintegración parte de asumir que las dificultades que afronta un niño no son necesariamente individuales, y considerar relevante, en cambio, el medio social en que vive” (considerando 4).

También enfatizó el derecho que todo niño tiene de poder desarrollar un proyecto de vida, al sostener: “Siempre que esté en juego la persona de un niño, el contenido del derecho a su libertad personal no puede deslindarse del interés superior del niño, razón por la cual requiere de la adopción de medidas especiales para su protección, en atención a su condición de vulnerabilidad (...) Mereció censura de la Corte Interamericana el comportamiento de gobiernos que toleran una práctica sistemática de violencia contra niños en situación de riesgo: en primer lugar, los estados no evitan que sean lanzados a la miseria, privándolos así de unas mínimas condiciones de vida digna e impidiéndoles el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, a pesar de que

cimiento directo del menor, de sus padres, tutor o guardador y ordenará los informes y peritaciones conducentes al estudio de su personalidad y de las condiciones familiares y ambientales en que se encuentre”.

“En caso necesario pondrá al menor en lugar adecuado para su mejor estudio durante el tiempo indispensable.

Si de los estudios realizados resultara que el menor se halla abandonado, falto de asistencia, en peligro material o moral, o presenta problemas de conducta, el juez dispondrá definitivamente del mismo por auto fundado, previa audiencia de los padres, tutor o guardador” (artículo 1 de la Ley 22.278).

todo niñx tiene derecho a alentar un proyecto de vida que debe ser cuidado y fomentado por los poderes públicos para que se desarrolle en su beneficio y en el de la sociedad a la que pertenece. En segundo lugar, atentan contra su integridad física, psíquica y moral, y hasta contra su propia vida (Caso de lxs niñxs de la calle (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala, sentencia del 19-11-1999, Serie C N° 63, párr. 191)” (considerando 4).

Destacó, a su vez, la importancia de evitar la judicialización de los menores, con cita expresa de un fallo de la Corte Interamericana, al entender que: “la jurisdicción especial para niñxs en conflicto con la ley, así como las normas y procedimientos correspondientes, deben caracterizarse, inter alia, por la posibilidad de adoptar medidas para tratar a esos niñxs sin recurrir a procedimientos judiciales y, **en el caso de que un proceso judicial sea necesario, se disponga de diversas medidas, tales como asesoramiento psicológico para el niñx durante el procedimiento, control respecto de la manera de tomar el testimonio del niñx y regulación de la publicidad del proceso** (Caso Instituto de Reeducación del Menor vs. Paraguay, sentencia del 2/9/2004, Serie C No 112, párr. 211)” (considerando 4).

Ingresando ya al aspecto procedimental, la Corte sostuvo la necesidad por parte del juez de mantener una relación de cercanía con el menor al afirmar que: “conciérne a los jueces mantener un conocimiento personal, directo y actualizado de las condiciones en la que se encuentran los niñxs sujetos a internación (densidad poblacional de los institutos, higiene, educación, alimentación, adecuado desempeño personal), con el fin de tomar todas aquellas medidas que sean de su competencia y que tengan como efecto directo un mejoramiento en la calidad de vida de los niñxs. En especial, deberán revisar, permanentemente y en virtud de ese conocimiento inmediato, la conveniencia de mantener su internación. Todo ello implica no otra cosa que el cumplimiento del artículo 30, tercer párrafo de la Convención sobre los Derechos del Niñx, en todo cuanto sea incumbencia de los jueces” (considerando 12).

También subrayó la directiva hacia los jueces de evitar la internación a toda costa, “agotando todas las variables que permitan orientarse, prioritariamente, hacia servicios sustitutivos de la internación que puedan ser dispuestos, según las circunstancias particulares de cada niñx, teniendo como horizonte su interés superior. Ello, con el fin de evitar la estigmatización y no solamente porque resultan más beneficiosas para el menor, sino también para la seguri-

CONCIERNE A LOS JUECES MANTENER UN CONOCIMIENTO PERSONAL, DIRECTO Y ACTUALIZADO DE LAS CONDICIONES EN LA QUE SE ENCUENTRAN LOS NIÑXS SUJETOS A INTERNACIÓN, A FIN DE TOMAR MEDIDAS QUE LLEVEN A UN DIRECTO MEJORAMIENTO EN LA CALIDAD DE VIDA DE LOS NIÑXS



dad pública, por la criminalización que, a la postre, puede provocar la institucionalización y el consiguiente condicionamiento negativo. Obviamente, que en el ejercicio de dicho rol, les corresponde controlar, no sólo su procedencia en cada caso, sino también, periódicamente, si las circunstancias que las motivaron han cambiado, tanto como, la vigencia de su necesidad y razonabilidad” (considerando 12).

2. En el caso “Maldonado”⁵⁶ -de fecha 07 de Diciembre de 2005-, y referido a la revisión de una condena a prisión perpetua impuesta a alguien que era menor de edad al momento de los hechos- la Corte tuvo oportunidad de enfatizar, a través de una mayoría compuesta por los votos de Petracchi, Highton de Nolasco, Maqueda, Zaffaroni y Lorenzetti: **“el mandato constitucional que ordena que toda pena privativa de la libertad esté dirigida esencialmente a la reforma y readaptación social de los condenados (artículo. 5, inciso 6) y que el tratamiento penitenciario se oriente a la reforma y readaptación social de los penados (artículo 10, inciso 3, PIDCP) exige que el sentenciante no se desentienda de los posibles efectos de la pena desde el punto de vista de la prevención especial. Dicho mandato, en el caso de los menores, es mucho más constrictivo y se traduce en el deber de fundamentar la necesidad de la privación de libertad impuesta, desde el punto de vista de las posibilidades de resocialización, lo cual supone ponderar cuidadosamente en ese juicio de necesidad los posibles efectos nocivos del encarcelamiento”** (considerando 23).

Respecto de las garantías que conciernen a niñxs y adolescentes, la Corte procedió a citar a su par norteamericana, al destacar: **“La Corte Suprema de los EE.UU. en el leading case denominado Gault (387 U.S 1, 1967) se pronunció en contra de la cosificación del menor infractor. Allí el tribunal señaló que la persona que no ha cumplido los 18 años tiene derecho a todas las garantías, entre ellas, contra los arrestos y requisas ilegales, a ser informado de todos los cargos imputados, a recibir consejo de un defensor, a controlar la prueba, a confrontar con los testigos de cargo, a no ser obligado a declarar contra sí mismo, a un juez imparcial, etc. Agregó que el joven necesita asistencia legal para poder comprender más inteligentemente los hechos. El tribunal también**

] caso "Maldonado"

**COSIFICACIÓN
LA CORTE SUPREMA
DE LOS EE.UU. SE
PRONUNCIÓ EN CONTRA
DE LA COSIFICACIÓN DEL
MENOR INFRACTOR**

⁵⁶Recurso de hecho deducido por el defensor oficial de Daniel Enrique Maldonado en la causa “Maldonado, Daniel Enrique y otro s/ robo agravado por el uso de armas en concurso real con homicidio calificado – causa 1174-” (Fallos 328: 4343).

"reconocer que los menores tienen los mismos derechos que el imputado adulto, **NO IMPLICA DESCONOCERLES OTROS DERECHOS PROPIOS** que derivan de su condición de persona en proceso de desarrollo"

criticó la terminología eufemística respecto de la encarcelación de los jóvenes tratándola como escuela o casa de recepción, cuando se trata de una institución de confinamiento" (considerando 29).

Además, la Corte Suprema destacó la existencia de mayores garantías existentes en materia de niñez, al sostener que: "reconocer que los menores tienen los mismos derechos que el imputado adulto, no implica desconocerles otros derechos propios que derivan de su condición de persona en proceso de desarrollo" (considerando 32).

Marcó, a su vez, el material jurídico que debe guiar el tratamiento de menores en conflicto con la ley penal, al destacar: "en lo que aquí interesa, la Convención del Niño establece los principios fundamentales para el sistema penal de menores en los artículos 37 y 40 de la Convención. El Comité de los Derechos del Niño, intérprete de dicha Convención, ha recomendado a los estados parte asegurar la total implementación en la justicia penal juvenil a los estándares de la Convención Internacional del Niño, en particular a los artículos 37, 39 y 40 de la Convención, así como a las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Juvenil (Reglas de Beijing) y a la Guía de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil" (considerando 33).

Interesan sobremanera las implicancias referidas a la culpabilidad en materia penal que dispara el Superior Tribunal al enunciar que la misma: "se determina según el ámbito de autodeterminación que éste haya tenido para ejercer su conciencia moral en la constelación situacional en que hubiese actuado y en relación a sus personales capacidades en esa circunstancia" (considerando 36).

En la misma línea, la Corte se pronuncia enfáticamente contra el criterio de peligrosidad en materia penal: "la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que la invocación de la peligrosidad para imponer mayor pena constituye claramente una expresión del ejercicio del ius puniendi estatal sobre la base de características personales del agente y no del hecho cometido, es decir, sustituye el Derecho Penal de acto o de hecho, propio del sistema penal de una sociedad democrática, por el Derecho Penal de autor, que abre la puerta al autoritarismo precisamente en una materia en la que se hallan en juego los bienes jurídicos de mayor jerarquía". Agrega que "la valoración de la peligrosidad del agente implica la apreciación del juzgador acerca de las probabilidades de que el imputado cometa hechos delictuosos en el futuro, es decir,

agrega a la imputación por los hechos realizados la previsión de hechos futuros que probablemente ocurrirán. Con esta base se despliega la función penal del Estado. En fin de cuentas, se sancionaría al individuo —con pena de muerte inclusive— no con apoyo en lo que ha hecho, sino en lo que es. Sobra ponderar las implicaciones, que son evidentes, de este retorno al pasado, absolutamente inaceptable desde la perspectiva de los derechos humanos” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Fermín Ramírez vs. Guatemala, sentencia del 20 de junio de 2005” (considerando 38).

La conclusión de la Corte a la luz del análisis realizado, se vuelca por “reconocer que la reacción punitiva estatal debe ser inferior que la que correspondería, a igualdad de circunstancias, respecto de un adulto” (considerando 40).

Como consecuencia de lo reseñado, la Corte decide revocar el fallo apelado ordenando el dictado de una nueva sentencia conforme a los lineamientos analizados.

Niñez y derecho a la salud

1. La Corte tuvo oportunidad de expedirse en los autos “Recurso de hecho deducido por la defensora oficial de Sergio Adrián Maldonado en la causa Maldonado, Sergio Adrián s/ materia previsional s/ recurso de amparo”⁵⁷, del 23 de noviembre de 2004, en relación a una menor que padecía atrofia muscular espinal (enfermedad de Werdnig-Hoffman).

El énfasis de la Corte en el caso pasa por el transcurso de tiempo que le insurmieron a la menor las diversas instancias por las cuales tuvo que deambular su pedido: la Superintendencia de Bienestar de la Policía Federal Argentina desestimó la solicitud; posteriormente, en primera instancia se le concede el amparo solicitado, el cual pasa a ser revocado por la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca.

En ese espíritu, la Corte destacó que todo óbice formal debe ser desechado ante reclamos que involucren el interés superior del niño, así sostuvo: “este tribunal ha resuelto reiteradamente que cuando se trata de resguardar el interés superior del niño, atañe a los jueces buscar soluciones que se avengan con la urgencia y la naturaleza de las pretensiones, encauzar los trámites por

RECONOCER QUE LA REACCIÓN PUNITIVA ESTATAL DEBE SER INFERIOR QUE LA QUE CORRESPONDERÍA, A IGUALDAD DE CIRCUNSTANCIAS, RESPECTO DE UN ADULTO

**INTERÉS SUPERIOR
LA CORTE DESTACÓ QUE
TODO ÓBICE FORMAL
DEBE SER DESECHADO
ANTE RECLAMOS QUE
INVOLUCREN EL INTERÉS
SUPERIOR DEL NIÑO**

⁵⁷Fallos 327: 5210.

esquema de conflicto
de derechos



vías expeditivas y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con particular tutela constitucional (fallos: 324:122; causa L.1153.XXXVIII Lifschitz, Graciela Beatriz c/ Estado Nacional, del 15 de junio de 2004, conforme dictamen del señor procurador general de la Nación, y sus citas)” (considerando 9).

2. El 12 de junio de 2012, la Corte Suprema decidió en la causa “N.N. o U.V. s/ Protección y Guarda de Personas”⁵⁸ en la cual se enfrentaban, por un lado, **la autoridad parental respecto de la decisión de no vacunar al hijo, y por el otro el interés superior de éste en recibir dichas vacunas**, encauzado a partir del pedido realizado por la Asesoría General de Incapaces N° 1 del Departamento Judicial de Mar del Plata.

En dicho fallo se redibujaron los límites del derecho a la privacidad a partir de la presencia de un niñx en el esquema de conflicto de derechos, entendiéndose que “el derecho a la privacidad familiar antes referido resulta permeable a la intervención del Estado en pos del interés superior del niñx como sujeto vulnerable y necesitado de protección —artículo 75, inciso 23 de la Constitución Nacional— tutelado por un régimen cuya nota característica es hacer prevalecer su interés por sobre todos los intereses en juego (fallos: 331:147)” (considerando 15).

De esta forma, la Corte estableció el parámetro a seguir al momento de tomar decisiones que involucren a niñxs y adolescentes, al destacar: *“la atención principal al interés superior del niño apunta a dos finalidades básicas, cuales son la de constituirse en pauta de decisión ante un conflicto de intereses, y la de ser un criterio para la intervención institucional destinada a proteger al menor. El principio pues, proporciona un parámetro objetivo que permite resolver los problemas de los niños en el sentido de que la decisión se define por lo que resulta de mayor beneficio para ellos. De esta manera, frente a un presunto interés del adulto —que en el caso se vería reflejado por la voluntad de los padres expresada en el sentido de que no se le proporcionen al menor las vacunas que forman parte del plan nacional de vacunación por su elección de preferencia por los paradigmas del modelo homeopático y ayurvédico—, se prioriza el del niño (Fallos: 328:2870 y 331:2047)”* (considerando 18).

⁵⁸Fallos 335: 888.

PARÁMETRO ESTABLECIDO
POR LA CORTE



pauta de decisión

criterio de intervención

El deslinde entre padres e hijos se hace patente en el siguiente párrafo del fallo, en el cual la Corte destaca: “se ha considerado que la regla jurídica del artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño que ordena sobreponer el interés del niñx a cualesquiera otras consideraciones tiene el efecto de separar conceptualmente aquel interés del niñx como sujeto de derecho de los intereses de otros sujetos individuales o colectivos e, incluso, el de los propios padres, por más legítimos que éstos resulten (conf. Fallos: 328:2870, voto de los jueces Fayt, Zaffaroni y Argibay; 330:642, voto del juez Maqueda y 331:941, voto del juez Zaffaroni)” (considerando 18).

A partir de lo expuesto, la Corte -sin disidencias- concluye: “no se encuentra discutida en autos la prerrogativa de los progenitores de decidir para sí el modelo de vida familiar (artículo 19 de la Constitución Nacional), sino el límite de aquella, que está dado por la afectación a la salud pública y el interés superior del niñx que —en el caso— de acuerdo con la política pública sanitaria establecida por el Estado, incluye métodos de prevención de enfermedades entre los que se encuentran las vacunas” (considerando 23).

LÍMITE A LA PRERROGATIVA DE DECIDIR PARA SÍ EL MODELO DE VIDA FAMILIAR SI AFECTA LA SALUD PÚBLICA Y EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑX

Niñez en contextos de violencia. Principio de inocencia vs. interés superior

En relación a esta temática, la Corte llegó a expedirse en los autos “G., M. S. c/ J. V., L s/ divorcio vincular”⁵⁹ con fecha del 26 de octubre de 2010, haciendo expresa remisión al voto de la procuradora general. En el caso se discutía la reanudación del contacto de las hijas menores con su progenitor, quien estaba acusado de abuso sexual en perjuicio de una de ellas. En este caso particular, se observa el choque entre el principio de inocencia *vis a vis* el interés superior del niñx.

En su voto, la procuradora emitió un lineamiento a destacar: que en escenarios como los reseñados “es necesario implementar con rapidez el resguardo físico y psicológico del niñx”. Y destacó además que “la omisión de los profesionales a los que la sociedad encomienda la función protectoria secundaria, tiene a menudo derivaciones irreversibles”.

Lo antedicho, sustenta la necesidad de privilegiar como medida a seguir la del resguardo urgente, incluso en un escenario de incertidumbre sobre la comisión del ilícito y encontrándose en pie el principio de inocencia.

ESCENARIO DE INCERTIDUMBRE**

⁵⁹Fallos 333: 2017.

"los jueces dan por sentado dogmáticamente, que una supervisión -ni siquiera encomendada a un especialista- neutralizará el peligro. Ese pensamiento implica **SIMPLIFICAR EL PROBLEMA** reduciéndolo a su faz meramente física"

medida cautelar para interrumpir contacto

La procuradora concluye, con el apoyo de la Corte, en pleno, que **"no es desatinado provocar la inmediata separación del niñx respecto del supuesto perpetrador, sobre todo en un plano estrictamente precautorio - sustentado en elementos de juicio presuntivos- que, por definición, carece de exhaustividad.** Y esto es así, básicamente, porque la función ordenadora debe desplegarse con presteza, con miras a detener el progreso y la perpetuación del eventual abuso, en un gesto elemental de cuidado hacia seres humanos altamente vulnerables. Y, también, de prudencia, ya que posponer la cautelar a las resultas de una investigación previsiblemente prolongada podría importar -reitero- una desafortunada contribución institucional a la consolidación de un perjuicio irreparable. Por otro lado, si el objeto de la gestión del tribunal se orientara a la realización de un diagnóstico, su práctica fructífera será probablemente inviable si el niñx continuara en contacto con el supuesto agresor".-

A su vez, se ataca la reanudación del vínculo en dicho contexto, aún en un contexto de supervisión, al sostener que **"los jueces dan por sentado dogmáticamente -sin consejo profesional experto ni explicación alguna-, que una supervisión -ni siquiera encomendada a un especialista- neutralizará el peligro. Ese pensamiento implica simplificar el problema, reduciéndolo a su faz meramente física, con marcada omisión de un estudio adecuado de los complejos, mecanismos psíquicos implicados en el síndrome de abuso sexual".**

La procuradora destaca, respecto de la faz penal del proceso, que si bien no existe sentencia condenatoria, **"clausurada la instrucción cumplida en la causa criminal, y como corolario de dicha etapa, el imputado no fue sobreseído, como lo había petitionado (v. fs. 1969/76 del exp. n° 141/2004). Por el contrario, las probanzas recolectadas se habrían apreciado como suficientes para elevar la causa a juicio".**

En este contexto, tanto la Procuración como la Corte concluyeron que el escenario de probabilidad de abuso conjugado con el interés superior de la menor hacen viable la solicitud de una medida cautelar tendiente a interrumpir el contacto con el supuesto abusador.

Se observa que **"La probabilidad de ocurrencia del abuso que ellas traslucen, ha de ser decisiva -más allá de las dudas que puedan generar otras constancias-, en un momento en el que se está valorando la procedencia de una medida cautelar de interrupción del contacto con el supuesto victimario, pues -como ya lo adelanté- en este campo tan delicado, la exigencia de una demostración apodíctica contraria no sólo al régimen adjetivo, sino a los principios tutelares sobre los que asienta toda esta área de los derechos humanos".**

Así, el estándar de la eventualidad del daño en el contexto de niñez termina por desplazar tanto la rigidez del principio de inocencia como la necesidad de sostener el vínculo parental, por lo cual la Corte ordenó que se revocara la sentencia que establecía la reanudación de las visitas, y que se designara un letrado especializado a fin de que patrocinara a las niñas.

A.2. Denuncia de la Corte Interamericana contra el Régimen Penal Juvenil Argentino

Caso “Mendoza y otros vs. Argentina”

El 14 de mayo de 2013, la Corte Interamericana de Derechos Humanos tuvo oportunidad de analizar y expedirse respecto de la validez del Régimen Penal Juvenil dispuesto a partir de la Ley 22.278 por la última dictadura cívico militar.

El caso reviste particular atención, ya que se terminó instando a que el Estado Argentino ajuste su marco legal a los estándares internacionales en materia de Justicia Penal Juvenil, y diseñe e implemente políticas públicas para la prevención de la delincuencia juvenil, a través de programas y servicios eficaces que favorezcan el desarrollo integral de lxs niñxs y adolescentes. La sentencia marcó un límite a la discrecionalidad del Estado en materia de políticas penales, al entender que la prevención tiene que leerse en clave de desarrollo integral del niñx y adolescente, eliminando la posibilidad de esgrimir razones de bienestar general como fundamento para cualquier accionar que no busque su reintegración.

La importancia del fallo radica en que habilita jurídicamente a sostener la impugnación de políticas públicas que planteen la baja de edad de la imputabilidad penal. Y, más allá, por la positiva, a exigir judicialmente la implementación de políticas sociales de contención económica como una forma de prevención del delito a partir de la reintegración comunitaria.

El caso en torno al cual se discutió, incluía la pretensión de imponer pena de privación perpetua de la libertad a personas que eran niñxs al momento de cometer los delitos por los cuales se los juzgaba.

La Corte Interamericana terminó condenando al Estado Argentino por: torturas, incumplimiento de las obligaciones de guarda que el Estado tiene para con las personas privadas de la libertad, no adecuación del régimen penal vigente al marco del ordenamiento internacional, violación de los derechos de integridad y libertad, falta de atención médica adecuada, falta de adecuada investigación de

IMPUTABILIDAD
EL FALLO HABILITA
JURÍDICAMENTE A
SOSTENER LA IMPUGNACIÓN
DE POLÍTICAS PÚBLICAS
QUE PLANTEEN LA BAJA
DE EDAD DE LA
IMPUTABILIDAD PENAL



CONDENA
AL ESTADO ARGENTINO

la muerte bajo custodia policial de uno de los imputados e incumplimiento de la finalidad de la reintegración social de lxs niñxs.

A continuación, algunos de los pasajes argumentales de la sentencia de la Corte Interamericana:

CORTE INTERAMERICANA ←

1. En principio, cabe destacar que la Corte deja establecido que el interés superior del niñx es un condicionante ineludible a la hora de pensar cualquier aspecto de la niñez. Al respecto, sostiene: *“toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho de un niñx o una niña, debe tomar en cuenta el principio del interés superior del niñx y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia. Respecto del interés superior del niñx, la Corte reitera que este principio regulador de la normativa de los derechos del niñx se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de las niñas y los niñxs, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades”* (párrafo 142).
2. También destaca la Corte el concepto según el cual : *“La Convención sobre los Derechos del Niñx alude al interés superior de éste (artículos 3, 9, 18, 20, 21, 37 y 40) como punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en ese instrumento, cuya observancia permitirá al sujeto el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades. A este criterio han de ceñirse las acciones del Estado y de la sociedad en lo que respecta a la protección de los niñxs y a la promoción y preservación de sus derechos. Al respecto, a partir de la consideración del interés superior del niñx como principio interpretativo dirigido a garantizar la máxima satisfacción de los derechos del niñx, en contrapartida, también debe servir para asegurar la mínima restricción de tales derechos. Además, la Corte reitera que los niñxs y las niñas ejercen sus derechos de manera progresiva a medida que desarrollan un mayor nivel de autonomía personal. En consecuencia, el aplicador del derecho, sea en el ámbito administrativo o en el judicial, deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor de edad y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos. En esta ponderación se procurará el mayor acceso del menor de edad, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso. Por lo tanto, los principios del interés superior del niñx, de autonomía progresiva y de participación tienen una relevancia particular en el diseño y operación de un sistema de responsabilidad penal juvenil”* (párrafo 143).

Toda política pública referida a lxs niñxs debe tener como objetivo el más alto nivel de **DESARROLLO DE POTENCIALIDADES** de éstos

SE PROCURARÁ EL MAYOR ACCESO DEL MENOR DE EDAD AL EXAMEN DE SU PROPIO CASO



PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

IMPLICA QUE CUALQUIER RESPUESTA A LOS NIÑXS QUE HAYAN COMETIDO UN ILÍCITO PENAL SERÁ EN TODO MOMENTO AJUSTADA A SUS CIRCUNSTANCIAS COMO MENORES DE EDAD Y AL DELITO, PRIVILEGIANDO SU REINTEGRACIÓN A SU FAMILIA Y/O SOCIEDAD”


MENORES EN
SITUACIÓN DE CÁRCEL

3. De los dos principios reseñados, la Corte extrae un primer corolario prescriptivo: “los estados deben contar con un marco legal y políticas públicas adecuados que se ajusten a los estándares internacionales señalados anteriormente (supra párr. 149), 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 niñxs, niñas y adolescentes. En este sentido, los estados deberán, entre otros, difundir los estándares internacionales sobre los derechos del niñx y brindar apoyo a los niñxs, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad, así como a sus familias” (párrafo 150).
4. También establece un rico marco de lectura del principio de proporcionalidad en materia de respuestas penales, condicionando normativamente su aplicación, al conjugarlo en clave de: i) la minoridad y ii) el objetivo de la reintegración comunitaria. De esta forma señala: “...para la determinación de las consecuencias jurídicas del delito cuando ha sido cometido por un niñx, opera de manera relevante el principio de proporcionalidad. Conforme a este principio debe existir un equilibrio entre la reacción penal y sus presupuestos, tanto en la individualización de la pena como en su aplicación judicial. Por lo tanto, el principio de proporcionalidad implica que cualquier respuesta a los niñxs que hayan cometido un ilícito penal será en todo momento ajustada a sus circunstancias como menores de edad y al delito, privilegiando su reintegración a su familia y/o sociedad” (párrafo 151).
5. De mayor aplicación resulta, sin embargo, la valiosa y apretada síntesis que la Corte Interamericana realiza sobre los valores que deben rondar a la niñez en situación de cárcel: “Por lo que respecta particularmente a medidas o penas privativas de la libertad de los niñxs, aplican especialmente los siguientes principios: 1) de ultima ratio y de máxima brevedad, que en los términos del artículo 37.b) de la Convención sobre los Derechos del Niñx, significa que “[l]a detención, el encarcelamiento o la prisión de un niñx (...) se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda”; 2) de delimitación temporal desde el momento de su imposición, particularmente relacionado con los primeros, pues si la privación de la libertad debe ser excepcional y lo más breve posible, ello implica que las penas privativas de libertad cuya duración sea indeterminada o que impliquen la privación de dicho derecho de forma absoluta no deben ser aplicadas a los niñxs, y 3) la revisión periódica de las medidas de privación de li-

bertad de los niñxs. Al respecto, si las circunstancias han cambiado y ya no es necesaria su reclusión, es deber de los estados poner a los niñxs en libertad, aun cuando no hayan cumplido la pena establecida en cada caso concreto. A estos efectos, los estados deben establecer en su legislación programas de libertad anticipada. Sobre este punto, el Comité de los Derechos del Niñx, con base en el artículo 25 de la Convención sobre los Derechos del Niñx, que prevé la revisión periódica de las medidas que implican la privación de libertad, ha establecido que “la posibilidad de la puesta en libertad deberá ser realista y objeto de examen periódico” (párrafo 162).

6. La Corte expone su segundo corolario, al denunciar: “la prisión y reclusión perpetuas de niñxs son incompatibles con el artículo 7.3 de la Convención Americana, pues no son sanciones excepcionales, no implican la privación de la libertad por el menor tiempo posible ni por un plazo determinado desde el momento de su imposición, ni permiten la revisión periódica de la necesidad de la privación de la libertad de los niñxs” (párrafo 163).
7. En la misma línea prosigue en su construcción normativa de la reclusión perpetua como medida extremadamente irreconciliable con el objetivo de la reintegración social al enfatizar que “de conformidad con el artículo 5.6 de la Convención Americana, el Tribunal considera que la prisión y reclusión perpetuas, por su propia naturaleza, no cumplen con la finalidad de la reintegración social de los niñxs. Antes bien, este tipo de penas implican la máxima exclusión del niñx de la sociedad, de tal manera que operan en un sentido meramente retributivo, pues las expectativas de resocialización se anulan a su grado mayor. Por lo tanto, dichas penas no son proporcionales con la finalidad de la sanción penal a niñxs” (párrafo 166).
8. Asimismo, vuelve a subrayar lo que corresponde hacer en materia de políticas penitenciarias vis a vis los derechos de los condenados, mediante el estándar de garante que pesa sobre el Estado respecto de las personas privadas de la libertad: “la Corte recuerda que, frente a personas privadas de libertad, el Estado se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia, más aún si se trata de niñxs. De este modo, se produce una relación e interacción especial de sujeción entre la persona privada de libertad y el Estado, caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obli-

ES DEBER DE LOS ESTADOS PONER A LOS NIÑXS EN LIBERTAD, AUN CUANDO NO HAYAN CUMPLIDO LA PENA ESTABLECIDA EN CADA CASO CONCRETO

→ CONVENCIÓN AMERICANA

“...la prisión y reclusión perpetuas, por su propia naturaleza, **NO CUMPLEN CON LA FINALIDAD DE LA REINTEGRACIÓN SOCIAL** de los niñxs...”



EL ESTADO ES GARANTE

DEBER DEL ESTADO PARA PERSONAS BAJO CUSTODIA



revisión médica regular

atención y tratamientos

médicos

gratuidad

RÉGIMEN PENAL JUVENIL ARGENTINO ←



ley 22,278
art. 4

gaciones y por las circunstancias propias del encierro, en donde al recluso se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas que son esenciales para el desarrollo de una vida digna” (párrafo 188).

9. Más específicamente revela que “el Estado tiene el deber, como garante de la salud de las personas bajo su custodia, de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento médicos adecuados cuando así se requiera. Al respecto, la Corte recuerda que numerosas decisiones de organismos internacionales invocan las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos a fin de interpretar el contenido del derecho de las personas privadas de la libertad a un trato digno y humano. En cuanto a los servicios médicos que se les deben prestar, dichas Reglas señalan, inter alia, que el médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo como sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, [y] tomar en su caso las medidas necesarias. Por su parte, el Principio 24 del Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión determina que se ofrecerá a toda persona detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario. Esa atención y ese tratamiento serán gratuitos” (párrafo 189).

10. La Corte Interamericana concluye dejando perfectamente en claro la incompatibilidad del Régimen Penal Juvenil Argentino vigente respecto de los principios que en materia de Derechos Humanos deben regir la cuestión, señalando: “la Ley 22.278 aplicada en el presente caso, la cual data de la época de la dictadura argentina, regula algunos aspectos relativos a la imputación de responsabilidad penal a los niños y a las medidas que el juez puede adoptar antes y después de dicha imputación, incluyendo la posibilidad de la imposición de una sanción penal. Sin embargo, la determinación de las penas, su graduación y la tipificación de los delitos se encuentran reguladas en el Código Penal de la Nación, el cual es igualmente aplicable a los adultos infractores. El sistema previsto por el artículo 4 de la Ley 22.278 (supra párr. 153) deja un amplio margen de arbitrio al juez para determinar las consecuencias jurídicas de la comisión de un delito por personas menores de 18 años, tomando como base no sólo el delito, sino también otros aspectos como “los antecedentes del menor, el resultado

del tratamiento tutelar y la impresión directa recogida por el juez”. Asimismo, de la redacción del párrafo 3 del artículo 4 de la Ley 22.278 se desprende que los jueces pueden imponer a los niñxs las mismas penas previstas para los adultos, incluyendo la privación de la libertad, contempladas en el Código Penal de la Nación, como sucedió en el presente caso. De lo anterior, la Corte estima que la consideración de otros elementos más allá del delito cometido, así como la posibilidad de imponer a niñxs sanciones penales previstas para adultos, son contrarias al principio de proporcionalidad de la sanción penal a niñxs, en los términos ya establecidos en esta Sentencia (supra párrs. 147, 151, 161, 165 a 166, 174, 175 y 183)” (párrafo 295).

11. La Corte pone especial énfasis en la flexibilidad que debe rodear el cumplimiento de la pena en materia de justicia juvenil, al tener que permitir la revisión constante de las medidas dictadas en línea con el objetivo de la reinserción social, ya que la imposición de una condena que no prevea la libertad condicional como una variable real durante un lapso legal y fijo de tiempo “no toma en cuenta las circunstancias de cada niñx, las cuales se van actualizando con el transcurso del tiempo y, en cualquier momento, podrían demostrar un progreso que posibilitaría su reintegración en la sociedad” (párrafo 296).

La Corte pone especial énfasis en la **FLEXIBILIDAD** que debe rodear el cumplimiento de la pena en materia de minoridad, al tener que permitir la revisión constante de las medidas dictadas en línea con el **OBJETIVO DE LA REINserción SOCIAL**

A.3. El Derecho a la Vivienda en la jurisprudencia de la Corte

En esta sección se analizan los precedentes de mayor importancia respecto al derecho al acceso a una vivienda, dictados tanto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación como por su par provincial: los fallos “Quisberth Castro” y “B. A. F.”, en los cuales, frente a dos supuestos de problemáticas de situación de calle que involucraban a niñxs, la Justicia tuvo que sentar una postura respecto de cuáles son las obligaciones del Estado respecto de quienes no tienen nada, razonando públicamente acerca del límite de los recursos disponibles como argumento de freno en materia de derechos sociales.

1. Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Recurso de hecho deducido por S. Y. Q. C. por sí y en representación de su hijo menor J. H. Q. C. en la causa Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Amparo” (Fallos 335: 452).

El 24 de Abril del 2012, la Corte Suprema dictó sentencia en la causa “Quisberth Castro”, en la cual condenó al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a otorgar a la madre de un menor de edad en situación de calle, con una

ESTÁNDARES DERECHO A VIVIENDA



posibilidades económicas
del Estado

avance del conjunto general
de la población

niveles mínimos esenciales

EXISTE UN SISTEMA DE
FUENTES QUE RECONOCEN
EL DERECHO DE
ACCESO A UNA
VIVIENDA DIGNA Y EL
DEBER DE PROTEGER A LOS
SECTORES ESPECIALMENTE
VULNERABLES, COMO
LAS PERSONAS CON
DISCAPACIDAD Y LXS
NIÑXS EN SITUACIÓN DE
DESAMPARO

discapacidad producida por una encefalopatía crónica no evolutiva, una solución habitacional adecuada.

Los jueces que integraron la mayoría -Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda y Zaffaroni- revirtieron el precedente sentado por el Superior Tribunal de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires en el fallo “Alba Quintana”, que venía marcando la forma en que los jueces entendían el derecho a la vivienda en el plano judicial.

En el fallo, el Superior Tribunal de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires sostuvo que las obligaciones del Estado en relación al derecho a la vivienda podían medirse en relación a tres estándares: i) el de las posibilidades económicas del gobierno; ii) el del avance “*respecto al conjunto general de la población*”, y iii) el de los niveles mínimos esenciales. Sobre esa base, había entendido que “*los estados parte del PIDESC sólo tienen el deber de garantizar el contenido mínimo del derecho a la vivienda, que consiste en brindar abrigo a quienes carecen de techo. Esta es la garantía que nace del Pacto y a ello se limita la obligación de los países signatarios. En tales condiciones, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires ha cumplido con su deber en tanto proporciona a quienes se encuentran en situación de calle una red de albergues y paradores estatales*”. (Considerando 3, párrafo 5).

A fin de revertir el precedente del fallo “Alba Quintana”, la Corte Suprema utilizó el siguiente razonamiento:

- » Existe un sistema de fuentes -conformado por la Constitución Nacional⁶⁰, la Declaración Universal de Derechos Humanos⁶¹, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁶², la declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre⁶³, la Convención sobre los Derechos del Niño⁶⁴, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad⁶⁵, la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas

⁶⁰Artículos 14 bis y 75, 22.

⁶¹ Artículo 25.

⁶² Artículo 11,1.

⁶³Artículo 11.

⁶⁴Artículos 3; 23; 24; 27,1 y 27,3.

⁶⁵Artículo 7, apartados 1 y 2.

las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad⁶⁶ y la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires⁶⁷- que reconocen el derecho de acceso a una vivienda digna y el deber de proteger a los sectores especialmente vulnerables, como las personas con discapacidad y lxs niñxs en situación de desamparo (cfr. considerando 9 de la sentencia).

- » Esos derechos y deberes “no son meras declaraciones, sino normas jurídicas operativas con vocación de efectividad”, y “garantizar” significa “mucho más que abstenerse sencillamente de adoptar medidas que pudieran tener repercusiones negativas” (considerando 10 con cita expresa de la Observación General N° 5 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales).
- » La mencionada operatividad tiene un carácter derivado, de manera que “su implementación requiere de una ley del Congreso o de una declaración del Poder Ejecutivo”, debido a que existe “una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la sociedad” (considerando 11).
- » “Lo razonable en estos casos está relacionado con el principio que manda desarrollar las libertades y derechos individuales hasta el nivel más alto compatible con su igual distribución entre todos los sujetos que conviven en una sociedad dada, así como introducir desigualdades excepcionales con la finalidad de maximizar la porción que corresponde al grupo de los menos favorecidos (*A Theory of Justice*, John Rawls, Harvard College, 1971). Estos principios de igualdad democrática y de diferencia con finalidad tuitiva de los sectores excluidos deben ser respetados por quienes deciden políticas públicas”. Asimismo, existe una garantía mínima que opera como una frontera inamovible a la discrecionalidad de los poderes públicos, la cual opera en casos de “amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerando 12).
- » El sistema de paradores y albergues dispuesto por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires “no da una respuesta adecuada, definitiva y acorde a las extremas circunstancias que debe afrontar la recurrente” (considerando 13).

⁶⁶Artículo 3.

⁶⁷Artículo 31.

Existe una **GARANTÍA MÍNIMA** que opera como una frontera inamovible a la discrecionalidad de los poderes públicos, la cual opera en casos de **"AMENAZA GRAVE PARA LA EXISTENCIA MISMA DE LA PERSONA"**



» Si bien el standard de la disponibilidad de recursos “condiciona la obligación de adoptar medidas, no modifica el carácter inmediato de la obligación (...) Aunque se demuestre que los recursos del Estado son insuficientes, sigue en pie la obligación del estado parte”. En el mismo sentido, la Corte afirmó que “los estados parte tienen el deber de proteger a los miembros o grupos más desfavorecidos y marginados de la sociedad aun en momentos de limitaciones graves de recursos, adoptando programas específicos de un costo relativamente bajo” (considerando 14 con cita expresa del punto 4 de la Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el “máximo de los recursos de que disponga”, de conformidad con un Protocolo Facultativo del Pacto: Declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, E/C. 12/2007/1).

DECLARACIÓN DEL COMITÉ DE DERECHOS
ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES
DE LAS NACIONES UNIDAS

» Ante el argumento de las limitaciones presupuestarias, existen una serie de criterios objetivos destinados a examinar dicha limitación, a saber: “el nivel de desarrollo del país”; “la situación económica del país en ese momento, teniendo particularmente en cuenta si atraviesa un período de recesión económica” y “si el Estado intentó encontrar opciones de bajo costo” (considerando 14).

LIMITACIONES
PRESUPUESTARIAS



nivel de desarrollo del país

» La Corte entendió que “la inversión del Estado debe ser adecuada, lo que no depende únicamente del monto que éste destina, sino fundamentalmente de la idoneidad de la erogación para superar la situación o paliarla en la medida de lo posible”; lo cual se ve reforzado por el hecho de que “los menores, máxime en circunstancias en que se encuentra comprometida su salud y su normal desarrollo, a más de la especial atención que requieren de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda; más aún si se tiene en cuenta la consideración primordial del interés del niño que la Convención sobre los Derechos del Niño, a la que ya se ha hecho mención, impone a toda autoridad nacional en los asuntos concernientes a ellos (Fallos: 327:2127)” (considerando 15).

situación económica en el
período en particular

alternativas de bajo costo

2. Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, “B., A. F. c/ Provincia de Buenos Aires s/ Amparo. Recurso Extraordinario de Inaplicabilidad de Ley” (A-70138).

Con fecha 3 de Julio de 2013, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires hizo lugar al amparo planteado por “A. F. B.” por sí y en re-

caso:
distintos fundamentos
para otorgar amparo

presentación de sus cinco hijos, mediante el cual solicitaba la provisión de una vivienda digna para su grupo familiar y una renta básica por cada hijo. La sentencia se encuentra dividida, ya que si bien todos los integrantes de la Corte -Negri, Genoud, Soria, de Lázari, Hitters, Kogan y Pettigiani- votaron a favor del amparo interpuesto, todos ellos -salvo Kogan que adhiere al voto emitido por Genoud- expresan sus propios fundamentos individuales para arribar al otorgamiento del amparo.

El doctor Negri entendió que existía un absurdo en la apreciación realizada por la sentencia apelada denegatoria de la vía intentada, ello atento que: *i) tiene por acreditada la existencia de una situación extrema, ii) considera plenamente operativos los derechos derivados de la Constitución Nacional y de los tratados internacionales, y sin embargo iii) considera que no se ha acreditado la existencia de una conducta estatal arbitraria o ilegítima que pueda hacer procedente la acción de amparo.*

Asimismo, sostiene que “una alimentación adecuada y una vivienda digna están inseparablemente vinculadas a la vida como sustrato ontológico de la personalidad y son indispensables para el disfrute de otros derechos humanos” (sección V, párr. 5), y que “la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales” (sección V, párr. 7), de donde concluye que “en tales condiciones, ante el pedido concreto de la provisión de una vivienda digna donde constituir un vínculo familiar autónomo y de cobertura de las necesidades básicas insatisfechas, y por entrar en juego los derechos vinculados con la protección de la familia (artículos. 14 bis, 16, 19, 28, 75 incs. 22 y 23 de la Constitución nacional; VI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 16 párr. 3, 22 y 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 2.2, 3, 6, 12, 18 y 27.2 de la Convención de los Derechos del Niño; 17, 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 2.2, 10 párrafo 1, parte 1 y 11 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 23 del Pacto de derechos Civiles y Políticos, artículo. 36.1 de de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires); y la realización de los derechos de los niños integrantes de la misma (artículo. VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 25.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 2.2, 3, 6, 12, 18, 23, 24 y 27 de la Convención de los Derechos del Niño; 19 de la Convención Americana sobre

Derechos Humanos; 2.2, 10.3 y 11.1 y 12 inc. a del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales; 24.1 del Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos; 36. 2 y 3 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires), juzgo necesario determinar una específica conducta desarrollar en lo inmediato por el Poder Administrador, a fin de revertir cuanto antes la insostenible situación descripta, concretar la consecución de la igualdad y el cumplimiento del mandato ético insito en todo derecho de asegurar y promover el respeto a la persona humana (sección V, párr. 8)”.

El doctor Genoud enfatiza que no es necesario reclamo administrativo previo, atento a la índole de los derechos reclamados, y destaca que *“existen especiales situaciones, como la que se tuvo por acreditada en autos, frente a las cuales las normas constitucionales exigen que se articulen decisiones de acompañamiento que atiendan aquellas (Preámbulo de la Const. Nacional; artículos. 75 incs.22 y 23 de dicha norma fundamental; 11 y 15 de su par provincial), sin que ello implique desborde de la competencia funcional del Poder Judicial (artículos 160 y 161 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires)”* (sección II).

El doctor Soria, luego de reseñar lo decidido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los autos “Quisberth Castro”, refiere acerca de la *“atención prioritaria o impostergable”* que requieren las personas por su grado de vulnerabilidad, destacando que *“los artículos 5, 33 y 35 de la ley 26.061 proveen concretas reglas de prevalencia en la protección de niñxs y adolescentes. En igual sentido se expresa el legislador local (artículos 4, 6 y 7 de la ley 13.298, como también la ley 10.592 que establece el régimen para la tutela integral de la discapacidad; v. causa A. 70.717, “Portillo”, sent. de 14-IV-2010) En lo referente al acceso a la vivienda digna, la ley 24.464, a cuyas reglas adhirió la Provincia de Buenos Aires mediante la ley 11.663, impone a las autoridades observar determinadas prioridades en la selección de los adjudicatarios (artículo 12 inciso e), sin perjuicio de las demás disposiciones que éstas puedan establecer en el marco de sus respectivas jurisdicciones y competencias (art 16)”* (sección III, párr. 2)”.

El doctor de Lazzari destaca que no obstante existir programas como el plan Sub Programa de Urbanización de Villas a la bajada de la autopista La Plata, la actora no reunía los requisitos para ingresar en ellos, encontrándose en una situación de extrema vulnerabilidad. Y observa que las obligaciones de Estado en materia de acceso a la vivienda conllevan la realización de un *“relevamiento del problema y de los grupos que se en-*



ATENCIÓN
PRIORITARIA E INDISPENSABLE

FUNDAMENTACIÓN
**“LA PERSONA HUMANA
Y SU DIGNIDAD CONSTITUYEN
EL MÁXIMO VALOR DE LA
NORMATIVIDAD CONSTITUCIONAL,
CUYO RECONOCIMIENTO CONLLEVA
IMPORTANTES CONSECUENCIAS
PARA EL SISTEMA DE RELACIONES
ECONÓMICAS Y SOCIALES”**

FUNDAMENTACIÓN
**EL CUMPLIMIENTO DEL MANDATO
ESTABLECIDO POR EL ARTÍCULO
2 DE LA CADH IMPLICA NO SÓLO
LA NECESIDAD DEL DICTADO DE
NORMAS, SINO TAMBIÉN DEL
DESARROLLO DE PRÁCTICAS
CONDUCTENTES AL ACATAMIENTO
EFECTIVO DE LOS DERECHOS Y
LIBERTADES CONSAGRADOS EN EL
PACTO ALUDIDO**

cuentran en situación vulnerable o desventajosa, personas sin hogar y sus familias, individuos alojados inadecuadamente, personas que no tiene acceso a instalaciones básicas, que viven en asentamientos ilegales, sujetas a desahucios forzados y grupos de bajos ingresos” (sección IV, párr. 3 con cita de la Observación General N° 4 del DESC, punto 13). Asimismo, destaca que los programas de acceso a la vivienda no contemplan el trato preferencial que requieren los menores y hace referencia expresa a los artículos 6 y 7 de la Ley 13.298, los cuales “determinan prioridad presupuestaria con asignación privilegiada de recursos públicos en las áreas relacionadas con el auxilio a la familia” acentuando que “el máximo de recursos disponibles” previsto en el artículo 2 del Pacto Internacional Culturales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se interpreta como referencia al presupuesto completo. En caso de auténtica escasez, el Estado debe emplear incluso los fondos para gastos con mejor jerarquía constitucional” (sección V, párr. 1). Concluye que “la persona humana y su dignidad constituyen el máximo valor de la normatividad constitucional (sección V, párr. 2), cuyo reconocimiento conlleva importantes consecuencias para el sistema de relaciones económicas y sociales (sección VI, párr. 3)”.

El doctor Hitters destaca que “supuestos como el aquí analizado justifican la acción inmediata y coordinada de las autoridades administrativas de la provincia y del municipio respectivo, en procura de articular medidas idóneas para revertir con celeridad el disvalioso cuadro de indigencia, razón por la cual el pedimento primigenio -por regla, añadido- debe realizarse ante los órganos competentes de las administraciones involucradas (punto II, sección 2.a, párr. 8)”. Afirma que el cumplimiento del mandato establecido por el artículo 2 de la CADH implica no sólo la necesidad del dictado de normas, sino también del desarrollo de prácticas conducentes al acatamiento efectivo de los derechos y libertades consagrados en el pacto aludido. En referencia al supuesto carácter programático de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales alegado por la representación fiscal provincial sostiene que si el Estado pretende evitar una condena debe exponer “i) el diagnóstico de situación de cada uno de los derechos fundamentales objeto del presente amparo ii) una descripción concreta y precisa de las políticas públicas vigentes en materia de vivienda, así como de asistencia social, detallando los requisitos para su goce, los estándares establecidos para definir las prioridades y el grado de satisfacción alcanzado y iii) en tanto el goce del derecho no sea pleno, acreditar circunstanciadamente que ha invertido hasta el máximo de los recursos

disponibles, asegurando un mínimo de su disfrute (punto III, sección 4.a, párr. 4)”. Finalmente, hace expresa referencia a la sentencia dictada en “Quisberth Castro” y a los recaudos reseñados en ella.

La doctora Kogan adhiere al voto emitido por el doctor Genoud.

El doctor Pettigiani adhiere a los fundamentos expresados por el doctor Hitters, y realiza algunas salvedades: i) que si bien no le compete al Poder Judicial el realizar “juicios generales sobre cuyo gobierno no le está encomendado, ni asignar discrecionalmente los recursos presupuestarios disponibles”, éste debe “garantizar la efectividad de los derechos y evitar que éstos sean vulnerados, como objetivo fundamental y rector al momento de administrar justicia y decidir las controversias (sección II, párr. 4)”; ii) vuelve a reseñar la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos “Quisberth Castro”; iii) destaca la atención prioritaria requerida por la condición de menores de edad que revisten los hijos de la actora (artículo 75 inciso 23 de la Constitución Nacional, la cual “condiciona toda decisión de los tribunales en los asuntos llamados a juzgamiento que a ellos conciernen (doct. C.S.J.N., Fallos 318:1269, 322:2791, 323:2388, 324:122, entre otras)” (sección IV, párr. 3). De lo reseñado concluye que “el punto de partida debe situarse en el interés superior del niño, verdadera regla de oro a la que no resulta posible sustraerse por mandato constitucional y por respeto a los principios más elementales del derecho minoril (artículo 3 párrafo 1, Convención sobre los Derechos del Niño; artículo 75 inciso 22, Constitución nacional). El cual, en una definición aproximativa, puede caracterizarse como el conjunto de bienes necesarios para el desarrollo integral y la protección de la persona y los bienes de un menor dado, y en ellos el que más conviene en una circunstancia histórica determinada, analizado en concreto (conf. causa Ac. 79.931, sent. del 22-X-2003; mi voto en C. 99.273, sent. del 21-V-2008; causa C. 99.748, sent. del 9-XII-2010; mi voto en C. 101.708, sent. del 11-VIII-2010 y sus citas; causas C. 108.474, sent. del 6-X-2010; C. 109.139, sent. del 16-III-2011; C. 104.730, sent. del 13-VII-2011; C. 112.656, sent. del 28-XI-2011; entre otras) (sección IV, párr. 4)”.

A.4. Lecciones constitucionales del fallo “Arriola”

El 25 de agosto de 2009, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso “Arriola”⁶⁸, declaró la inconstitucionalidad del artículo 14, segundo párrafo, de la

FUNDAMENTACIÓN

“EL PUNTO DE PARTIDA DEBE SITUARSE EN EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, VERDADERA REGLA DE ORO A LA QUE NO RESULTA POSIBLE SUSTRARSE POR MANDATO CONSTITUCIONAL Y POR RESPETO A LOS PRINCIPIOS MÁS ELEMENTALES DEL DERECHO MINORIL”

⁶⁸ “Recurso de hecho deducido por el defensor oficial de Gustavo Alberto fares, Marce-

CONSUMO PRIVADO DE ESTUPEFACIENTES

"la jurisprudencia de esta Corte en un tema tan trascendente, lejos de ser pacífica, ha sido zigzagueante.

Así en "Colavini" se pronunció a favor de la criminalización; en "Bazterrica" y "Capalbo", se apartó de tal doctrina; y en 1990, en "Montalvo" vuelve nuevamente sobre sus pasos a favor de la criminalización de la tenencia para consumo personal y como lo adelantáramos en las consideraciones previas, hoy el Tribunal decide volver a "Bazterrica"

Ley 23.737, al entender que el Estado no puede penalizar el consumo privado de estupefacientes.

Conforme señalara la propia Corte, en su Considerando 12, *"la jurisprudencia de esta Corte en un tema tan trascendente, lejos de ser pacífica, ha sido zigzagueante. Así en "Colavini" (fallos: 300:254) se pronunció a favor de la criminalización; en "Bazterrica" y "Capalbo", se apartó de tal doctrina (fallos: 308:1392); y en 1990, en "Montalvo" vuelve nuevamente sobre sus pasos a favor de la criminalización de la tenencia para consumo personal (Fallos: 313:1333), y como lo adelantáramos en las consideraciones previas, hoy el Tribunal decide volver a "Bazterrica"*.

En el fallo, sólo Highton de Nolasco y Maqueda votaron en forma conjunta. Petracchi volvió a reiterar las consideraciones realizadas en sus votos emitidos tanto en "Bazterrica" como en "Montalvo", mientras que Lorenzetti, Fayt, Zaffaroni y Argibay, si bien coincidieron en la despenalización del consumo privado de estupefacientes, lo hicieron por diversos motivos.

Entre los argumentos de la Corte, cabe destacar:

- 1. La declinación de las motivaciones utilitaristas:** *"se había sostenido que la incriminación del tenedor de estupefacientes permitiría combatir más fácilmente a las actividades vinculadas con el comercio de estupefacientes y arribar a resultados promisorios que no se han cumplido (ver considerando 26 de fallos: 313:1333), pues tal actividad criminal lejos de haber disminuido se ha acrecentado notablemente, y ello a costa de una interpretación restrictiva de los derechos individuales"* (considerando 1° del voto Highton de Nolasco - Maqueda).
- 2. La existencia de estándares internacionales que constriñen la producción del material legislativo nacional respecto del derecho a la privacidad,** lo cual *"impide que las personas sean objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada (artículo 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; artículo 5 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y artículo 17.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Con relación a tal derecho y su vinculación con el principio de autonomía personal, a nivel interamericano se ha señalado que el desenvolvimien-*

lo Ezequiel Acedo, Mario Alberto Villareal, Gabriel Alejandro Medina y Leandro Andrés Cortejarena en la causa Arriola Sebastián y otros s/ Causa 9080 (Fallos 332:1963)".



to del ser humano no queda sujeto a las iniciativas y cuidados del poder público. Bajo una perspectiva general, aquél posee, retiene y desarrolla, en términos más o menos amplios, la capacidad de conducir su vida, resolver sobre la mejor forma de hacerlo, valerse de medios e instrumentos para este fin, seleccionados y utilizados con autonomía —que es prenda de madurez y condición de libertad— e incluso resistir o rechazar en forma legítima la injerencia indebida y las agresiones que se le dirigen. Esto exalta la idea de autonomía y desecha tentaciones opresoras, que pudieran ocultarse bajo un supuesto afán de beneficiar al sujeto, establecer su conveniencia y anticipar o iluminar sus decisiones (CIDH en el caso *Ximenes Lopes vs. Brasil*, del 4 de julio de 2006, parágrafo 10 del voto del Juez Sergio García Ramírez)” (considerando 17 del voto Highton de Nolasco - Maqueda).

3. El rechazo de la consideración del individuo como un medio en contraposición al “principio de dignidad que consagra al hombre como un fin en sí mismo, se opone a que sea tratado utilitariamente. Parece dudosa la compatibilidad de tal principio con los justificativos de la Ley 23.737 y “Montalvo”, respecto de la conveniencia, como técnica de investigación, de incriminar al consumidor para atrapar a los verdaderos criminales vinculados con el tráfico” (considerando 18 del voto Highton de Nolasco - Maqueda).

4. La consagración en el campo del derecho, a nivel internacional, de un paradigma tendiente a evitar la revictimización. En tal sentido, la Corte rechaza la criminalización del consumo privado, ya que “no parece irrazonable sostener que una respuesta punitiva del Estado al consumidor se traduzca en una revictimización” (considerando 19 del voto Highton de Nolasco - Maqueda).

5. El rechazo internacional hacia el ejercicio del poder punitivo estatal sobre la base de la mera consideración de peligrosidad: “La valoración de la peligrosidad del agente implica la apreciación del juzgador acerca de las probabilidades de que el imputado cometa hechos delictuosos en el futuro, es decir, agrega a la imputación por los hechos realizados, la previsión de hechos futuros que probablemente ocurrirán...Sobra ponderar las implicaciones, que son evidentes, de este retorno al pasado, absolutamente inaceptable desde la perspectiva de los derechos humanos...” (CIDH, Serie C N° 126, caso “Fermín Ramírez vs. Guatemala”, sentencia del 20 de junio de 2005).

Se trata de un principio adoptado por la Corte en “Gramajo” (fallos: 329:3680) en virtud del cual: “En un Estado, que se proclama de derecho y

RECHAZO A “VALORACIÓN DE PELIGROSIDAD”



agrega a la imputación por los hechos realizados, la previsión de hechos futuros que probablemente ocurrirán

tiene como premisa el principio republicano de gobierno, la Constitución no puede admitir que el propio Estado se arrogue la potestad —sobrehumana— de juzgar la existencia misma de la persona, su proyecto de vida y la realización del mismo, sin que importe a través de qué mecanismo pretenda hacerlo, sea por la vía del reproche de la culpabilidad o de la neutralización de la peligrosidad, o si se prefiere mediante la pena o a través de una medida de seguridad...” (considerando 20 del voto Highton de Nolasco - Maqueda).

6. La adecuación realizada a nivel internacional respecto de la invocación del bien público, el orden público, la utilidad pública, la salubridad pública o los intereses nacionales como argumentos referidos al bien común como argumento válido a la hora de limitar derechos, partiendo de la Opinión Consultiva número 5/86 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la cual sostuvo: “como un concepto referente a las condiciones de la vida social que permiten a los integrantes de la sociedad alcanzar el mayor grado de desarrollo personal y la mayor vigencia de los valores democráticos. En tal sentido, puede considerarse como un imperativo del bien común la organización de la vida social en forma que se fortalezca el funcionamiento de las instituciones democráticas y se preserve y promueva la plena realización de los derechos de la persona humana (...) No escapa a la Corte, sin embargo, la dificultad de precisar de modo unívoco los conceptos de orden público y bien común, ni que ambos conceptos pueden ser usados tanto para afirmar los derechos de la persona frente al poder público, como para justificar limitaciones a esos derechos en nombre de los intereses colectivos. A este respecto debe subrayarse que de ninguna manera podrían invocarse el orden público o el bien común como medios para suprimir un derecho garantizado por la convención o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real (ver el artículo 29.a de la convención). Esos conceptos, en cuanto se invoquen como fundamento de limitaciones a los derechos humanos, deben ser objeto de una interpretación estrictamente ceñida a las justas exigencias de una sociedad democrática que tenga en cuenta el equilibrio entre los distintos intereses en juego y la necesidad de preservar el objeto y fin de la Convención (parágrafos 66 y 67)” (considerando 22 del voto Highton de Nolasco - Maqueda).

7. La aplicación del principio pro homine “más compatible con la posición de la Corte en Bazterrica que en Montalvo, pues aquel amplía la zona de libertad

DIFICULTAD DE PRECISAR DE MODO UNÍVOCO LOS CONCEPTOS DE ORDEN PÚBLICO Y BIEN COMÚN

ni que ambos conceptos pueden ser usados tanto para afirmar los derechos de la persona frente al poder público, como para justificar limitaciones a esos derechos en nombre de los intereses colectivos.

**DAÑOS A TERCEROS:
NO ESTANDO HABILITADA LA
PERSECUCIÓN DE ACTOS QUE
SÓLO PUEDEN CONLLEVAR
UN DAÑO PARA EL AUTOR DE
DICHO ACTO, ENTENDIENDO
LA EXISTENCIA DE UNA
SOBERANÍA INDIVIDUAL
RESPECTO DE DICHS ACTOS
COMO ÁREA QUE VEDA EL
INGRESO DE CUALQUIER
AUTORIDAD EXTERNA AL
INDIVIDUO**

individual y este último opta por una interpretación restrictiva” (considerando 23 del voto Highton de Nolasco - Maqueda).

8. Entender que ninguna de las **convenciones internacionales suscriptas por Argentina** en materia de lucha contra el narcotráfico “*compromete a criminalizar la tenencia para consumo personal*” (considerando 25 del voto Highton de Nolasco - Maqueda).

9. La no superación de los **estándares constitucionales e internacionales por parte de la Ley 23.737**, al otorgarle al juez penal la opción discrecional de someter al inculcado a tratamiento o aplicarle una pena: “*El primero, por cuanto sigue incriminando conductas que quedan reservadas por la protección del artículo 19 de la Carta Magna; y el segundo, porque los medios implementados para el tratamiento de los adictos, han sido insuficientes hasta el día de la fecha*” (Considerando 26° del voto Highton de Nolasco - Maqueda).

10. La idea de restringir la cuestión penal sólo a los supuestos de **daños a terceros**, no estando habilitada la persecución de actos que sólo pueden conllevar un daño para el autor de dicho acto, entendiendo la existencia de una soberanía individual respecto de dichos actos como área que veda el ingreso de cualquier autoridad externa al individuo, lo cual conlleva implícita la consiguiente impugnación de “*un sistema normativo que criminaliza conductas que —realizadas bajo determinadas circunstancias— no afectan a un tercero y, por lo tanto, están a resguardo del artículo 19 de la Constitución Nacional*” (considerando 31 del voto Highton de Nolasco - Maqueda).

11. La conclusión de que “*el Estado tiene el deber de tratar a todos sus habitantes con igual consideración y respeto*, y la preferencia general de la gente por una política no puede reemplazar preferencias personales de un individuo (Los Derechos en Serio, Ronald Dworkin, Ed. Ariel, 1999, Barcelona, España). Y éste es el sentido que cabe otorgarle al original artículo 19, que ha sido el producto elaborado de la pluma de los hombres de espíritu liberal que construyeron el sistema de libertades fundamentales en nuestra Constitución Nacional, recordándonos que se garantiza un ámbito de libertad personal en el cual todos podemos elegir y sostener un proyecto de vida propio” (considerando 32 del voto Highton de Nolasco - Maqueda).

El doctor Lorenzetti destaca la idea de la *zona de reserva* que el individuo conserva para sí en el ideario del contractualismo social en su relación con el Estado,

de donde desprende que “(a) el Estado no puede establecer una moral; (b) en lugar de ello debe garantizar un ámbito de libertad moral y (c) las penas no pueden recaer sobre acciones que son ejercicio de esa libertad. Como consecuencia de lo anterior, las penas no pueden caer sobre conductas que son, justamente, el ejercicio de la autonomía ética que el Estado debe garantizar, sino sobre las que afectan el ejercicio de ésta” (considerando 13).

Dicha idea posee proyecciones que deben inscribirse sobre la dinámica de la administración del castigo en una sociedad. El desconocimiento de dichos límites en el desarrollo de las políticas criminales resulta a todas luces inconstitucional: “El ejercicio de la libertad tiene límites y puede dar lugar a la punición, pero un Estado de Derecho debe construirse sobre una cuidadosa delimitación de esa frontera. Por ello es posible señalar que: a) no es posible que el legislador presuma que se da un cierto daño o peligro para terceros como ocurre en los delitos llamados “de peligro abstracto”; b) no es posible imputar un daño a una acción cuando ella es consecuencia directa de otra acción voluntaria más cercana en la cadena causal, y por ello no es necesario penar el consumo en casos donde la punición deviene como consecuencia de un delito cometido en función de la drogadicción; c) no es posible imputar un mismo daño dos veces a los efectos de la punibilidad —esto excluye la punición por el consumo que conduce a delitos que son independientemente penados—; d) no es posible computar daños que son demasiado nimios e indirectos, en comparación con la centralidad que puede tener la actividad que los provoca para un plan de vida libremente elegido —lo que excluye como daños los provocados por el tratamiento médico— de los adictos (cfr. Nino, Carlos Santiago, *Fundamentos de Derecho Constitucional*, Buenos Aires, 1992, p. 307)” (considerando 13).

El doctor Fayt rescata que “es indudablemente inhumano criminalizar al individuo, sometiéndolo a un proceso criminal que lo estigmatizará de por vida y aplicándole, en su caso, una pena de prisión” (considerando 20), procediendo a repetir idénticas consideraciones respecto de la declinación de las motivaciones utilitaristas (considerandos 11, 12 y 13) y al valor de la autonomía del individuo como pilar que debe respetar cualquier política (considerandos 16, 17 y 18). Asimismo, propone una lectura del derecho a la salud que condiciona y limita la persecución penal del adicto, al entender que “la adicción es un problema de salud y no debe encarcelarse a los afectados” (considerando 22). Por otra parte, entiende que las obligaciones que deben marcar la agenda del legislador en materia de salud con-

FUNDAMENTACIÓN

“LAS PENAS NO PUEDEN RECAER SOBRE ACCIONES QUE SON EJERCICIO DE ESA LIBERTAD. ...LAS PENAS NO PUEDEN CAER SOBRE CONDUCTAS QUE SON, EL EJERCICIO DE LA AUTONOMÍA ÉTICA QUE EL ESTADO DEBE GARANTIZAR, SINO SOBRE LAS QUE AFECTAN EL EJERCICIO DE ÉSTA”

DERECHO A LA SALUD

condiciona y limita la persecución penal del adicto, al entender que “la adicción es un problema de salud y no debe encarcelarse a los afectados”

NECESIDAD DE ESTABLECER POLÍTICAS PÚBLICAS EN MATERIA DE PREVENCIÓN

promoviendo la difusión de la información, la formación de los recursos humanos entre los profesionales de la salud y de la educación, el debate acerca de nuevos modelos de abordaje que fomenten a su vez la participación mediante un enfoque integral

casos:
acciones privadas
espacios públicos

dicionan drásticamente la discrecionalidad política en materia penal, ya que “no puede pensarse, entonces, que el mismo legislador que propugna la obligatoriedad de un enfoque positivo de la problemática, pueda coexistir con otro que criminalizando genere efectos hasta deteriorantes de la salud” (considerando 24).

Por último, destaca el impacto que el adecuado tratamiento de la cuestión debe tener en el desarrollo de las políticas públicas, al proponer: “la solución a la que aquí se arriba —teniendo en cuenta, además, que el consumo afecta en mucho mayor medida a aquellos sectores sociales postergados que no encuentran en su entorno grupos de contención efectivos—, conduce inevitablemente a advertir sobre la necesidad de establecer políticas públicas en materia de prevención, promoviendo la difusión de la información, la formación de los recursos humanos entre los profesionales de la salud y de la educación, el debate acerca de nuevos modelos de abordaje que fomenten a su vez la participación mediante un enfoque integral (familias, entornos y de contexto general) y en los que se invierta en evaluaciones de calidad cuyo marco conceptual se encuentre basado en el desarrollo humano” (considerando 31).

Para concluir, vale destacar las consideraciones realizadas por la doctora Argibay en relación a lo que podría entenderse como *actos privados*, a través de un análisis casuístico en el cual sostiene: “... se entendió que constituían acciones resguardadas por el artículo 19 de la Constitución “el transportar 54 gramos de hoja de marihuana debajo de un suéter, en momentos en que circulaba como pasajero de un taxi (“Capalbo”, fallos: 308:1392); cuando fue necesario revisar las pertenencias a la imputada para encontrarla (“Noguera, María Marta y otras”, fallos: 310:294), cuando la marihuana (0.66 gramos) se encontraba dentro del armario del living-comedor del domicilio (“Giménez, Nancy Gladys y otros”, fallos: 311:185) y en un caso en que fueron halladas cinco colillas de cigarrillos de marihuana en el domicilio del imputado (“Rossi, Emilio Fabián”, fallos: 312:2475). Por el contrario, se consideró que la conducta del condenado no era una acción privada cuando fue sorprendido fumando marihuana en un sitio público —plaza San Martín— (fallos: 310:2836), o en un caso en que el imputado fue descubierto con marihuana en su poder en oportunidad en que transitaba por la vía pública en un vehículo con tres acompañantes, a quienes no sólo había invitado a consumir la droga, sino además había logrado que uno de ellos aceptara el convite (“García, Alejandro Marcelo y otros”, fallos: 311:2228). Tampoco se encontraba resguardada la conducta de quien poseía marihuana en el interior de dos bolsos y en distintas cajas de fósforos, cuando Gerstein —en concordancia con Gabriel Pereyra, quien ocasionalmente co-

habitaba con ella— no sólo reconoce la posesión de estupefacientes sino que admite también que, parte de éste fue consumido en su departamento por distintas personas quienes, incluso, armaron algunos de los cigarrillos secuestrados ("Gersstein, Myriam Noemí", Fallos: 311:2721), ni la conducta de quien fumaba marihuana mientras caminaba sin rumbo fijo con un amigo ("Fiscal c/ Ideme Galesi, Daniel y Galesi, Alberto", Fallos: 312:587), ni la de quien tenía la droga para consumirla en un lugar público. En esta ocasión, el condenado fue detenido al presentarse en una dependencia policial para visitar a un amigo allí alojado, y al efectuársele la requisita de rigor se le secuestraron dos cigarrillos de marihuana ("Di Capua, Sergio Héctor", fallos: 312:1892)" (considerando 12).

Otro elemento que guía el análisis de Argibay es "la existencia de actos de exhibición en el consumo", circunstancia que no se cumple "...cuando la acción ha sido descubierta no por la tenencia de la droga en sí sino por un hecho ajeno a esa conducta" (considerando 13). También destaca el interés que reviste, a fin de decidir la constitucionalidad de la persecución penal, "la cantidad de sustancia estupefaciente que se encontró en poder de la/el imputada/o" (considerando 13).

De todo lo cual concluye que "la escasa cantidad de droga incautada estaba destinada al consumo personal y el hallazgo no fue producto de la realización de cualquier otro acto con la droga que excediese una tenencia reservada, vedada al conocimiento de terceros, y que los imputados mantuvieron así hasta ser requisados por el personal policial" (considerando 14).

A.5. Jurisprudencia relativa a la violencia de género

En esta sección se analizan algunos de los fallos más trascendentes dictados en materia de violencia de género. Algunos se plantean en términos de protección de la víctima ("Gallo López"); otros buscan validar el accionar de la respuesta de la mujer en el contexto del derecho a una vida libre de violencia ("Leiva") o realizan descripciones acerca de la dinámica de la violencia de género y los factores estructurales que hacen a su existencia ("Virzi"). También se procede a analizar dos de los más importantes fallos dictados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la materia, en los cuales reconoció el carácter de tortura de la violencia sexual ("Penal Miguel Castro Castro") y la responsabilidad estatal por no llevar adelante las investigaciones pertinentes de forma rápida y eficaz ("Campo Algodonero"). Por último, se analiza un informe presentado por



FALLOS DICTADOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

en los cuales reconoció el carácter de tortura de la violencia sexual



BERTOL*

la Comisión Interamericana en relación a la obligación del Estado de tomar medidas tendientes a poner fin a la violencia doméstica sufrida por la mujer (“Caso Maria Da Penha”).

1. La legítima defensa en el contexto de la violencia de género

El 1° de noviembre de 2011, la Corte Suprema dicta sentencia en el caso “Leiva, María Cecilia s/ Homicidio Simple” (Fallos 334:1204), en el cual se discutía la aplicación de la figura de la legítima defensa a un caso en el cual la imputada le había clavado un destornillador a su marido luego de ser víctima en reiteradas oportunidades de ataques físicos.

En dicho fallo, la mayoría -compuesta por Lorenzetti, Fayt, Petracchi, Maqueda y Zaffaroni- vota con expresa remisión al dictamen del procurador fiscal, en virtud del cual se somete a un análisis estricto los fundamentos esgrimidos por la sentencia del Superior Tribunal de Catamarca, en el cual se rechazaba la aplicabilidad de la figura de legítima defensa. La Corte concluye que el Superior Tribunal de Catamarca no realizó un análisis razonado de varias constancias de peso, de las cuales se desprendía que la imputada, acusada de homicidio simple, había actuado en legítima defensa, considerando la existencia de serios antecedentes de violencia familiar.

El área de conflicto analítico se sustenta sobre la lectura dogmática realizada por el Superior Tribunal de Catamarca, al entender que la imputada “no estaba golpeada”, no obstante reconocer “de manera contradictoria” la existencia de lesiones. Del dictamen del procurador fiscal también se desprende que en la causa existió una minimización del estado emocional que presentaba la imputada al momento del hecho, sustentada en meros argumentos procesales. De dichas constancias, la Procuración concluye que “la Corte de Justicia de Catamarca no cumplió con las pautas de revisión y control de las condenas que surgen de la doctrina establecida por V. E. en el invocado precedente Casal (fallos: 328:3399), ya que obvió o no consideró debidamente elementos probatorios esenciales para resolver el recurso de casación”.

el área de conflicto analítico se sustenta sobre la lectura dogmática realizada por el Superior Tribunal de Catamarca

Para sustentar sus afirmaciones, el procurador fiscal afirma:

- » No se consideraron los informes médicos que detallan la existencia de lesiones en el cuerpo de la imputada “producidas por golpes con o contra elemento contundente”.

DERECHO A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA

PARA REFORZAR LA
EXISTENCIA DE UN
ACCIONAR POR PARTE
DE LA IMPUTADA DENTRO
DEL ÁMBITO DE LA
LEGÍTIMA DEFENSA



ley 26.485

- » **Tampoco se consideró la necesidad que tuvo la imputada de ser internada dadas las complicaciones que los golpes recibidos pudieran tener respecto de su embarazo, “lo que habla de la necesidad asistencial de la joven”.**
- » De lo antedicho se concluye que el Tribunal Superior de Catamarca “*obvió, por consiguiente, una circunstancia clave para dilucidar el estado físico, en los momentos inmediatamente posteriores al homicidio, de una imputada que decía, palabras más, palabras menos, que había matado sin querer cuando se defendía de un golpiza, circunstancia que no fue analizada y valorada en su digna dimensión*”.

Las doctoras Highton de Nolasco y Argibay, además de adherir a los fundamentos expresados por el procurador fiscal, proceden a enfatizar la idea del derecho a una vida libre de violencia para reforzar la existencia de un accionar por parte de la imputada dentro del ámbito de la legítima defensa, como única reserva legítima frente al cuasi-monopolio de la fuerza que mantiene el Estado en la actualidad.

De esta forma, se enfatiza que: “*la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer – “Convención de Belem do Pará” (aprobada a través de la Ley 24.632), en su preámbulo sostiene que la violencia contra la mujer constituye una violación a los derechos humanos y las libertades fundamentales (...) una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres. Asimismo, al referirse a cuáles son los derechos que se pretende proteger a través del instrumento, menciona en primer término que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado*” (considerando 3 del voto de Highton de Nolasco).

Tanto Argibay como Nolasco hacen hincapié en el marco regulatorio nacional en materia de violencia para reducir aún más el ámbito de razones argumentales esbozadas por la sentencia del Superior Tribunal Catamarqueño, al recordar que “*la Ley 26.485 de Protección Integral de la Mujer (reglamentada mediante el decreto 1011/2010), que **apunta a erradicar cualquier tipo de discriminación entre varones y mujeres y a garantizar a estas últimas el derecho a vivir una vida sin violencia**, declara que sus disposiciones son de orden público (artículo 1) y define los diversos tipos de violencia a la que puede ser sometida una mujer así como también las distintas modalidades en que suele ser ejercida (artículos 5 y*

6); pone en cabeza de los poderes del Estado la obligación de adoptar políticas y generar los medios necesarios para lograr los fines perseguidos por la norma (artículo 7); y finalmente establece un principio de amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus naturales testigos, tanto para tener por acreditados los hechos cuanto para resolver en un fallo al respecto (artículos 6 y 31)” (considerando 4 del voto de Highton de Nolasco).

Esas dos premisas son suficientes para echar por tierra todo el armazón justificativo de la sentencia del Superior Tribunal de Catamarca, según el cual la mera permanencia de la mujer imputada en el domicilio de quien fuera en su momento su pareja “—a la cual asigna, sin más, un carácter voluntario—, resulta en motivo suficiente para entender que “Leiva se sometió libremente a una hipotética agresión ilegítima” (considerando 5 del voto de Highton de Nolasco).

Esto es, el fallo enfatiza que “Para descartar la eventual existencia de legítima defensa, en el fallo en crisis se expresa que aun de aceptarse que hubiera mediado una agresión ilegítima por parte del occiso respecto de la imputada, ha sido ésta quien “...se sometió a ella libremente...”, de manera tal que la situación de necesidad se generó con motivo “...del concurso de su voluntad...” y “...por esa razón, no puede invocarla para defenderse...” (considerando 2 del voto de Highton de Nolasco), todo lo cual termina soslayando no sólo “las disposiciones de convenciones internacionales y normas internas que avanzan sobre la materia, sino que lisa y llanamente aparece en colisión con su contenido” (considerando 5 del voto de Highton de Nolasco).

Como consecuencia de lo expuesto, la Corte termina invalidando la sentencia del Superior Tribunal de Catamarca

2. Las implicancias procesales de la víctima

En materia de protección de la víctima de violencia de género, un fallo en el cual la Corte Suprema tuvo oportunidad de expedirse respecto de los derechos de las víctimas fue el dictado con fecha del 7 de junio de 2011, caratulado “Gallo López, Javier s/ causa N° 2222” (Fallos 334: 725), en el cual entendió que la sentencia que manda tomar declaración a la víctima, **haciéndose eco de las impugnaciones realizadas por la defensa del imputado, en cuanto**

busca controvertir dicho testimonio, no constituye una derivación razonada y lógica del derecho vigente, lo cual configura un supuesto de arbitrariedad.

Para así decidir, la mayoría de la Corte -Lorenzetti, Fayt, Maqueda y Zaffaroni- sostuvo que, atento existir otras pruebas como exámenes ginecológicos, peritajes sobre el colchón de la víctima donde se comprobó la presencia de sangre y semen humano compatible con la información genética del acusado y la declaración en el debate de la psicóloga del Cuerpo Médico Forense, y teniendo en cuenta “los mecanismos especiales de protección de los derechos de quienes ya se encuentran en situación de vulnerabilidad”, el argumento de la imposibilidad de la defensa de evaluar el testimonio de la víctima⁶⁹ no se constituye en una razón atendible para anular una sentencia condenatoria, motivo por el cual el tribunal decide anular la sentencia dictada por la Cámara Nacional de Casación Penal.

Highton de Nolasco -a través de un voto separado- realiza las observaciones más pertinentes al posicionar el debate en términos de un conflicto entre el derecho del imputado a controlar de un modo útil la prueba vs. los derechos de las víctimas en condiciones de vulnerabilidad. Enfatiza que la condición de vulnerabilidad es aquella en la cual la “víctima del delito (...) tiene una relevante limitación para evitar o mitigar los daños y perjuicios derivados de la infracción penal o de su contacto con el sistema de justicia o para afrontar los riesgos de sufrir una nueva victimización. La vulnerabilidad puede proceder de sus propias características personales o bien de las circunstancias de la infracción penal. Se destacan, entre otras víctimas, las menores de edad y las que padecieron delitos sexuales” (considerando 5).

Una de las directivas que la doctora Highton de Nolasco deriva de dicha situación de vulnerabilidad, apunta a los jueces, quienes “deben adoptar en estos casos las medidas que resulten adecuadas para moderar los efectos negativos del delito (victimización primaria) y también deben procurar que el daño sufrido no se vea incrementado como consecuencia del contacto con el sistema de justicia (victimización secundaria); en todas las fases del procedimiento penal, deben proteger la integridad física y psicológica de la víctima” (considerando 6).

⁶⁹La víctima había sufrido un intento de suicidio y padecido episodios psicóticos consecuencia de la violación.

TEXTUAL

LOS JUECES... “DEBEN ADOPTAR EN ESTOS CASOS LAS MEDIDAS QUE RESULTEN ADECUADAS PARA MODERAR LOS EFECTOS NEGATIVOS DEL DELITO (VÍCTIMIZACIÓN PRIMARIA) Y TAMBIÉN DEBEN PROCURAR QUE EL DAÑO SUFRIDO NO SE VEA INCREMENTADO COMO CONSECUENCIA DEL CONTACTO CON EL SISTEMA DE JUSTICIA. (VÍCTIMIZACIÓN SECUNDARIA); EN TODAS LAS FASES DEL PROCEDIMIENTO PENAL, DEBEN PROTEGER LA INTEGRIDAD FÍSICA Y PSICOLÓGICA DE LA VÍCTIMA”

La restricción al derecho de defensa resulta validada atento haberse realizado *“en la medida estrictamente necesaria para preservar la salud psicológica de la damnificada, con argumentos pertinentes que se basaron en un informe médico que demostró objetiva y concretamente, superando toda mención genérica, el alto riesgo que para su salud mental una decisión en contrario podía aparejar”* (considerando 7). Se entiende que ha existido una compensación en la afectación de dicho derecho de defensa, atento existir otros elementos probatorios que sustentan ampliamente el juicio de culpabilidad realizado por la sentencia anulada.

Al anularse la sentencia condenatoria, ordenando se tome declaración a la víctima, la doctora Highton de Nolasco subraya que dicha sentencia *“descalificó una resolución que trató a la víctima con compasión y respeto por su dignidad, principios fundamentales de justicia para víctimas de delito adoptados por la Asamblea General de Naciones Unidas —resolución por 40/34 del 29 de noviembre de 1985—”* motivo por el que, al igual que la mayoría, decide dejar sin efecto la sentencia anulatoria proveniente de la Cámara Nacional de Casación Penal.

3. Dinámica y estructura de la violencia de género en la óptica judicial

El 19 de octubre del 2010, el Superior Tribunal de Justicia de Córdoba dictó el fallo *“Virzi, Víctor José p.s.a. Abuso Sexual Agravado, etc. -Recurso de Casación”* en el cual el señor Virzi, condenado por la violencia sexual ejercida contra sus hijastras (ambas menores de edad), impugna la sentencia condenatoria porque no se le dio suficiente peso a sus declaraciones, en virtud de las cuales afirmaba que existía una denuncia anterior por hechos de entidad sexual contra el padre biológico de las menores, lo cual lo exculparía de la condena, motivando su solicitud de nulidad de la misma.

El tribunal, siguiendo en su totalidad los fundamentos esgrimidos por la doctora María Esther Cafure de Battistelli en su voto, termina desechando la defensa exculpatoria del imputado sobre la base de los testimonios de las menores víctimas, las declaraciones de los testigos, las pericias psicológicas, el hecho de que *“no surge del debate algún motivo distinto de la propia existencia del hecho para que (las víctimas) sindiquen al encartado como lo hace”*.

Asimismo, se destacan en la sentencia atacada algunos de los elementos estructurales que hacen a la existencia de la violencia de género debido a

objección de defensa

FUNDAMENTACIÓN

"EL PARADIGMA INTERNACIONALIZADO DE SUPERIORIDAD MASCULINA SOBRE LA MUJER, ACTUANDO COMO DUEÑO DE LA MISMA, SUPERA PAUTAS EDUCATIVAS Y SE NUTRE DE INFLUENCIAS CULTURALES, NO OBSTANTE OBRAR CON PLENA CONCIENCIA DE LA ANTIJURIDICIDAD DE SU ACCIONAR, LO QUE SE REFLEJA EN LA NEGATIVA DE SUS ACCIONES Y EN EL VILIPENDIO DE SU VÍCTIMA, LA MUJER"

que "los hechos se dieron en un contexto de sumisión, temor, violencia psicológica y física por parte del acusado, no sólo con respecto a las menores víctimas sino a todo el grupo familiar, sumado a que la dependencia económica hacía que el encartado fuera el amo y señor de la casa y que ninguna de sus víctimas comentaran entre ellas o a su madre al momento de los hechos, que eran víctimas de Virzi".

El tribunal destaca las condiciones de violencia intrafamiliar en que se desarrollaba la actividad delictiva del imputado y remarca: "Una vez más, nos encontramos frente a una persona, el imputado, que en una verdadera actitud de desprecio por los derechos de sus víctimas, sus hijastras, su esposa y su actual pareja (estas dos últimas en hechos que han merecido condena...), hace valer su superioridad masculina, ya sea por su fuerza y / o por su carácter de proveedor de los dineros necesarios para su subsistencia. Estas conductas encuadran no solamente en el marco delictivo previsto por las normas penales, sino en el más amplio de los derechos humanos de las víctimas protegidas por normas supranacionales y que el Estado Argentino ha asumido la obligación de garantizar (Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, incorporada al artículo 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, ratificada por Ley 24.632; ley 26.485)".

El tribunal es contundente respecto de la objeción esgrimida por la defensa, en clave de considerar como atenuantes las circunstancias personales del imputado: su condición de sostén económico de dos familias y su escasa instrucción. Determinantes de una escasa peligrosidad que a juicio de la defensa tendría que haber motivado la reducción de la pena, de modo de acercarla al mínimo. Afirma el tribunal: "el paradigma internacionalizado de superioridad masculina sobre la mujer, actuando como dueño de la misma, supera pautas educativas y se nutre de influencias culturales, no obstante obrar con plena conciencia de la antijuridicidad de su accionar, lo que se refleja en la negativa de sus acciones y en el vilipendio de su víctima, la mujer. El mayor o menor grado educativo puede hacer variar la importancia de la agravante, pero nunca jugar como un atenuante en este marco de violencia de género".

"En cuanto al rol que el imputado tendría como proveedor del sustento familiar, cabe destacar que si bien la recurrente sugiere que la dependencia económica

de sus descendientes se vería frustrada en caso de que se extienda el encarcelamiento del imputado más allá de lo razonable, no procura explicar de qué manera dicha circunstancia influiría en la peligrosidad del encausado forzando una disminución de la pena. Por el contrario, esta dependencia económica es la utilizada como instrumento para anular la resistencia de las víctimas y su capacidad para sustraerse del ámbito de violencia que se ha referido”.

4. La Corte Interamericana de Derechos Humanos y la violencia de género

El 25 de noviembre de 2006, la Corte Interamericana dicta la sentencia en el caso “Penal Miguel Castro Castro vs. Perú”, en el cual se juzgó la responsabilidad del Estado por los hechos acaecidos a partir del 6 de mayo de 1992, con motivo de la ejecución del Operativo Mudanza 1 dentro del Penal Miguel Castro Castro. En esa oportunidad, el Estado peruano produjo la muerte de al menos 42 internos, hirió a otros 175 y sometió a trato cruel, inhumano y degradante a 322 personas. Todo esto con motivo de llevar adelante un atentado premeditado contra la vida de quienes fueran presuntos miembros del grupo guerrillero Sendero Luminoso, procediendo a abrir fuego sobre las internas mientras éstas eran trasladadas a otro pabellón. Los hechos también se refieren al supuesto trato cruel, inhumano y degradante experimentado por las víctimas con posterioridad al Operativo Mudanza 1.

En dicho fallo, la Corte tuvo oportunidad de denunciar la práctica estatal del uso de la violencia sexual como un medio de castigo y de represión de la mujer al sostener: *“Es reconocido que durante los conflictos armados internos e internacionales las partes que se enfrentan utilizan la violencia sexual contra las mujeres como un medio de castigo y represión. La utilización del poder estatal para violar los derechos de las mujeres en un conflicto interno, además de afectarles a ellas de forma directa, puede tener el objetivo de causar un efecto en la sociedad a través de esas violaciones y dar un mensaje o lección”* (párrafo 224).

De importancia radical resulta el reconocimiento que la Corte Interamericana realiza sobre el *corpus juris* internacional en materia de protección integral de la mujer, al sostener: *“en cuanto a los referidos aspectos específicos de violencia contra la mujer, esta Corte aplicará el artículo 5 de la Convención Americana y fijará sus alcances, tomando en consideración como referencia de interpretación las disposiciones pertinentes de la Convención Interameri-*

FUNDAMENTACIÓN
LA CORTE, SIGUIENDO LA LÍNEA DE LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL(...), CONSIDERA QUE LA VIOLENCIA SEXUAL SE CONFIGURA CON ACCIONES DE NATURALEZA SEXUAL QUE SE COMETEN EN UNA PERSONA SIN SU CONSENTIMIENTO, QUE ADEMÁS DE COMPRENDER LA INVASIÓN FÍSICA DEL CUERPO HUMANO, PUEDEN INCLUIR ACTOS QUE NO INVOLUCREN PENETRACIÓN O INCLUSO CONTACTO FÍSICO ALGUNO”

cana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, ratificada por el Perú el 4 de junio de 1996, y la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, ratificada por Perú el 13 de septiembre de 1982, vigente en la época de los hechos, ya que estos instrumentos complementan el corpus juris internacional en materia de protección de la integridad personal de las mujeres, del cual forma parte la Convención Americana” (párrafo 276).

También se han destacado los principios que deben regir en materia de trato de mujeres detenidas: *“el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ha señalado que no deben sufrir discriminación, y deben ser protegidas de todas las formas de violencia o explotación. Asimismo, ha indicado que las detenidas deben ser supervisadas y revisadas por oficiales femeninas y las mujeres embarazadas y en lactancia deben experimentar condiciones especiales durante su detención. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha señalado que dicha discriminación incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada, y que abarca actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad” (párrafo 303).*

De lo cual concluye que la práctica llevada adelante por el personal de seguridad del Penal Castro Castro, en virtud de a cual se obligaba a desnudarse y a mantenerse sin ropa durante un período prolongado de tiempo a las mujeres que requerían atención hospitalaria como consecuencia del ataque sufrido por parte del mismo personal de seguridad, constituyó *“un trato violatorio de su dignidad personal” (párrafo 305).*

Resultan importantes las aclaraciones que realiza la Corte Interamericana sobre violencia sexual, al entender que *“El Tribunal estima que esas mujeres, además de recibir un trato violatorio de su dignidad personal, también fueron víctimas de violencia sexual, ya que estuvieron desnudas y cubiertas con tan solo una sábana, estando rodeadas de hombres armados, quienes aparentemente eran miembros de las fuerzas de seguridad del Estado. Lo que califica este tratamiento de violencia sexual es que las mujeres fueron constantemente observadas por hombres. La Corte, siguiendo la línea de la jurisprudencia internacional y tomando en cuenta lo dispuesto en la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, considera*

que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno” (párrafo 306).

Finalmente, interesa destacar que la Corte Interamericana enfatiza el carácter de tortura que presentan las prácticas de violencia sexual: “tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, este Tribunal concluye que los actos de violencia sexual a que fue sometida una interna bajo supuesta inspección vaginal dactilar constituyeron una violación sexual que por sus efectos constituye tortura. Por lo tanto, el Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.2 de la Convención Americana, así como por la violación de los artículos 1, 6 y 8 de la referida Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura” (párrafo 312).

Otro de los casos en los cuales la Corte Interamericana sienta jurisprudencia en materia de violencia de género es el caratulado “González y otras vs. México (Campo Algodonero)”, del 16 de noviembre de 2009. En él se discutía la responsabilidad estatal motivada en la desaparición y posterior muerte de las jóvenes González, Herrera y Ramos, cuyos cuerpos fueron encontrados en un campo algodonerero de Ciudad Juárez el día 6 de noviembre de 2001.

El contexto en el cual se producen estas muertes se vincula a “un aumento significativo en el número de desapariciones y homicidios de mujeres y niñas en Ciudad Juárez (...) foco de atención de la comunidad nacional como internacional debido a la situación particularmente crítica de la violencia contra las mujeres imperante desde 1993 y la deficiente respuesta del Estado ante estos crímenes” (párrafo 114).

La modalidad delictiva se repite en la amplia mayoría de los casos denunciados: **“las mujeres son secuestradas y mantenidas en cautiverio, sus familiares denuncian su desaparición y luego de días o meses sus cadáveres son encontrados en terrenos baldíos con signos de violencia, incluyendo violación u otros tipos de abusos sexuales, tortura y mutilaciones”** (párrafo 125).

Entre las afirmaciones realizadas por el Estado de México, se observa que “...uno de los factores estructurales que ha motivado situaciones de violencia contra las mujeres en Ciudad Juárez es la modificación de los roles fami-

jurisprudencia:
caso González y otras vs.
México (Campo Algodonero)

ARGUMENTACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO

LA MODIFICACIÓN DE LOS ROLES FAMILIARES QUE GENERÓ LA VIDA LABORAL DE LAS MUJERES. EL ESTADO EXPLICÓ QUE DESDE 1965 EMPEZÓ EN CIUDAD JUÁREZ EL DESARROLLO DE LA INDUSTRIA MAQUILADORA, SEÑALÓ QUE, AL DAR PREFERENCIA A LA CONTRATACIÓN DE MUJERES, LAS MAQUILADORAS CAUSARON CAMBIOS EN LA VIDA LABORAL DE ÉSTAS, LO CUAL IMPACTÓ TAMBIÉN SU VIDA FAMILIAR PORQUE LOS ROLES TRADICIONALES EMPEZARON A MODIFICARSE, AL SER AHORA LA MUJER LA PROVEEDORA DEL HOGAR



ESTEREOTIPOS SEXISTAS DE FUNCIONARIOS

"los comentarios efectuados por funcionarios en el sentido de que las víctimas se habrían ido con su novio o que tendrían una vida reprochable y la utilización de preguntas en torno a la preferencia sexual de las víctimas constituyen estereotipos".

liares que generó la vida laboral de las mujeres. El Estado explicó que desde 1965 empezó en Ciudad Juárez el desarrollo de la industria maquiladora, el cual se intensificó en 1993 con el Tratado de Libre Comercio con América del Norte. Señaló que, al dar preferencia a la contratación de mujeres, las maquiladoras causaron cambios en la vida laboral de éstas, lo cual impactó también su vida familiar porque los roles tradicionales empezaron a modificarse, al ser ahora la mujer la proveedora del hogar. Esto, según el Estado, llevó a conflictos al interior de las familias porque la mujer empezó a tener la imagen de ser más competitiva e independiente económicamente. Además, el Estado citó el Informe del CEDAW para señalar que este cambio social en los papeles de las mujeres no ha sido acompañado de un cambio en las actitudes y las mentalidades tradicionales -el cariz patriarcal- manteniéndose una visión estereotipada de los papeles sociales de hombres y mujeres" (párrafo 129).

En un contexto como el reseñado, la Corte observa que "las respuestas ineficientes y las actitudes indiferentes documentadas en cuanto a la investigación de dichos crímenes (...) parecen haber permitido que se haya perpetuado la violencia contra la mujer en Ciudad Juárez. La Corte constata que hasta el año 2005 la mayoría de los crímenes seguían sin ser esclarecidos, siendo los homicidios que presentan características de violencia sexual los que presentan mayores niveles de impunidad" (párrafo 164).

En relación a los estereotipos sexistas presentados por los funcionarios estatales al momento de recibir denuncias por desaparición de mujeres, la Corte enfatizó: "los comentarios efectuados por funcionarios en el sentido de que las víctimas se habrían ido con su novio o que tendrían una vida reprochable y la utilización de preguntas en torno a la preferencia sexual de las víctimas constituyen estereotipos. De otra parte, tanto las actitudes como las declaraciones de los funcionarios demuestran que existía, por lo menos, indiferencia hacia los familiares de las víctimas y sus denuncias" (párrafo 208).

Al respecto, la Corte Interamericana establece la existencia de responsabilidad estatal por incumplimiento del deber de garantía establecido por la diversa normativa internacional en materia de prevención de los derechos a la integridad personal, libertad personal y la vida de las víctimas. Señaló también la Corte que en 1993 la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer de la Asamblea General de las Naciones Unidas instó

a los Estados a “proceder con la debida diligencia a fin de prevenir, investigar y, conforme a la legislación nacional, castigar todo acto de violencia contra la mujer, ya se trate de actos perpetrados por el Estado o por particulares”, y que lo mismo hizo la Plataforma de Acción de la Conferencia Mundial sobre la Mujer de Beijing. A su vez, en 2006 la relatora especial sobre violencia contra la mujer de la ONU señaló: “tomando como base la práctica y la opinión juris (...) se puede concluir que hay una norma del derecho internacional consuetudinario que obliga a los estados a prevenir y responder con la debida diligencia a los actos de violencia contra la mujer” (párrafo 254).

En cuanto a las medidas integrales a adoptar por el Estado en casos de violencia contra las mujeres se destaca que: “deben contar con un adecuado marco jurídico de protección, con una aplicación efectiva del mismo y con políticas de prevención y prácticas que permitan actuar de una manera eficaz ante las denuncias. La estrategia de prevención debe ser integral, es decir, debe prevenir los factores de riesgo y a la vez fortalecer las instituciones para que puedan proporcionar una respuesta efectiva a los casos de violencia contra la mujer. Asimismo, los estados deben adoptar medidas preventivas en casos específicos en los que es evidente que determinadas mujeres y niñas pueden ser víctimas de violencia. Todo esto debe tomar en cuenta que en casos de violencia contra la mujer, los estados tienen, además de las obligaciones genéricas contenidas en la Convención Americana, una obligación reforzada a partir de la Convención Belém do Pará” (párrafo 258°).

La Corte Interamericana concluye que el deber de prevención que el Estado tiene a su cargo al momento de investigar las desapariciones de mujeres resulta más exigente ya que “ante tal contexto surge un deber de debida diligencia estricta frente a denuncias de desaparición de mujeres, respecto a su búsqueda durante las primeras horas y los primeros días. Esta obligación de medio, al ser más estricta, exige la realización exhaustiva de actividades de búsqueda. En particular, es imprescindible la actuación pronta e inmediata de las autoridades policiales, fiscales y judiciales ordenando medidas oportunas y necesarias dirigidas a la determinación del paradero de las víctimas o el lugar donde puedan encontrarse privadas de libertad. Deben existir procedimientos adecuados para las denuncias y que éstas conlleven una investigación efectiva desde las primeras horas. Las autoridades deben presumir que la persona desaparecida está privada de libertad y si-

PRESUNCIÓN

LAS AUTORIDADES DEBEN PRESUMIR QUE LA PERSONA DESAPARECIDA ESTÁ PRIVADA DE LIBERTAD Y SIGUE CON VIDA HASTA QUE SE PONGA FIN A LA INCERTIDUMBRE SOBRE LA SUERTE QUE HA CORRIDO”

que con vida hasta que se ponga fin a la incertidumbre sobre la suerte que ha corrido” (párrafo 283).

La Corte entiende que el Estado Mexicano ha incumplido con su deber de investigar debido a “las irregularidades en el manejo de evidencias, la alegada fabricación de culpables, el retraso en las investigaciones, la falta de líneas de investigación que tengan en cuenta el contexto de violencia contra la mujer en el que se desarrollaron las ejecuciones de las tres víctimas y la inexistencia de investigaciones contra funcionarios públicos por su supuesta negligencia grave, vulneran el derecho de acceso a la justicia, a una protección judicial eficaz y el derecho de los familiares y de la sociedad a conocer la verdad de lo ocurrido. Además, denota un incumplimiento estatal de garantizar, a través de una investigación seria y adecuada, los derechos a la vida, integridad personal y libertad personal de las tres víctimas. Todo ello permite concluir que en el presente caso existe impunidad y que las medidas de derecho interno adoptadas han sido insuficientes para enfrentar las graves violaciones de derechos humanos ocurridas. **El Estado no demostró haber adoptado normas o implementado las medidas necesarias, conforme al artículo 2 de la Convención Americana y al artículo 7.c de la Convención Belém do Pará, que permitieran a las autoridades ofrecer una investigación con debida diligencia. Esta ineficacia judicial frente a casos individuales de violencia contra las mujeres propicia un ambiente de impunidad que facilita y promueve la repetición de los hechos de violencia en general y envía un mensaje según el cual la violencia contra las mujeres puede ser tolerada y aceptada como parte del diario vivir”** (párrafo 388).

Por otra parte, se sostiene la idea de que la falta de protección de la mujer contra la violencia en el ámbito familiar implica *per se* una violación al principio de igual protección de ley, ya que: “El Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró en el caso “Opuz vs. Turquía”: la falla del Estado de proteger a las mujeres contra la violencia doméstica viola el derecho de ellas a igual protección de la ley y esta falla no necesita ser intencional. La Corte Europea consideró que aunque la pasividad judicial general y discriminatoria en Turquía no era intencional, el hecho de que afectaba principalmente a las mujeres permitía concluir que la violencia sufrida por la peticionaria y su madre podía considerarse violencia basada en género, lo cual es una forma de discriminación en contra de las mujeres. Para llegar

EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS DECLARÓ EN EL CASO “OPUZ VS. TURQUÍA” la falla del Estado de proteger a las mujeres contra la violencia doméstica viola el derecho de ellas a igual protección de la ley y esta falla no necesita ser intencional

a esta conclusión, el Tribunal aplicó el principio según el cual una vez que se demuestra que la aplicación de una regla lleva a un impacto diferenciado entre mujeres y hombres, el Estado debe probar que se debe a factores objetivos no relacionados con la discriminación. La Corte Europea constató que en el lugar en que vivía la peticionaria se presentaba el número más alto de víctimas de violencia doméstica, que las víctimas eran todas mujeres, que la mayoría de las víctimas eran del mismo origen y, además, que las mujeres víctimas enfrentaban problemas cuando denunciaban la violencia (...) los policías no investigaban los hechos sino que asumían que dicha violencia era un tema familiar” (párrafo 396).

Acerca del impacto cultural de la discriminación de la mujer la Corte observa: “la influencia de patrones socioculturales discriminatorios puede dar como resultado una descalificación de la credibilidad de la víctima durante el proceso penal en casos de violencia y una asunción tácita de responsabilidad de ella por los hechos, ya sea por su forma de vestir, por su ocupación laboral, conducta sexual, relación o parentesco con el agresor, lo cual se traduce en inacción por parte de los fiscales, policías y jueces ante denuncias de hechos violentos. Esta influencia también puede afectar en forma negativa la investigación de los casos y la valoración de la prueba subsiguiente, que puede verse marcada por nociones estereotipadas sobre cuál debe ser el comportamiento de las mujeres en sus relaciones interpersonales” (párrafo 400).

Ahondando en la dinámica de la discriminación hacia la mujer, la Corte recuerda: “el estereotipo de género se refiere a una pre-concepción de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente”, de donde concluye que “es posible asociar la subordinación de la mujer a prácticas basadas en estereotipos de género socialmente dominantes y socialmente persistentes, condiciones que se agravan cuando los estereotipos se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades de policía judicial, como ocurrió en el presente caso. La creación y uso de estereotipos se convierte en una de las causas y consecuencias de la violencia de género en contra de la mujer” (párrafo 401).

5. La Comisión Interamericana y la violencia doméstica

El 16 de abril de 2001, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos presentó el informe N° 54/01, referido a un caso de violencia doméstica co-

EL ESTEREOTIPO DE GÉNERO

se refiere a una pre-concepción de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente

**RESPONSABILIDAD
INTERNACIONAL**
**SEGÚN LA COMISIÓN, LOS
PATRONES DE NEGLIGENCIA
EN LA INVESTIGACIÓN Y DE
IMPUNIDAD EN LOS CASOS
DE VIOLENCIA DOMÉSTICA
GENERAN RESPONSABILIDAD
INTERNACIONAL**

nocido como “María Da Penha Maia Fernandes vs. Brasil” (caso N° 12.051). En él se discutía la responsabilidad del Estado por no tomar medidas tendientes a terminar con la situación de abuso y violencia padecida por parte de la denunciante.

La Comisión sostiene: *“el Estado violó en perjuicio de la señora Maria da Penha Maia Fernandes los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, garantizados por los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en concordancia con la obligación general de respetar y garantizar los derechos, prevista en el artículo 1(1) de dicho instrumento y en los artículos II y XVII de la Declaración, así como el artículo 7 de la Convención de Belém do Pará. Concluye también que esta violación ocurre como parte de un patrón discriminatorio respecto a tolerancia de la violencia doméstica contra las mujeres en Brasil por ineficacia de la acción judicial”* (párrafo 3).

Según la Comisión, los patrones de negligencia en la investigación y de impunidad en los casos de violencia doméstica generan responsabilidad internacional, entendiendo que: *“Dado que esta violación contra Maria da Penha forma parte de un patrón general de negligencia y falta de efectividad del Estado para procesar y condenar a los agresores, considera la Comisión que no sólo se viola la obligación de procesar y condenar, sino también la de prevenir estas prácticas degradantes. Esa inefectividad judicial general y discriminatoria crea el ambiente que facilita la violencia doméstica, al no existir evidencias socialmente percibidas de la voluntad y efectividad del Estado como representante de la sociedad, para sancionar esos actos”* (párrafo 56).

Consecuentemente, concluye: *“en este caso se dan las condiciones de violencia doméstica y de tolerancia por el Estado definidas en la Convención de Belém do Pará y existe responsabilidad del Estado por la falta de cumplimiento del Estado a sus deberes establecidos en los artículos 7(b), (d), (e) (f) y (g) de esa Convención, en relación a los derechos por ella protegidos, entre ellos, a una vida libre de violencia (artículo 3), a que se respete su vida, su integridad física, psíquica y moral y su seguridad personal, su dignidad personal, igual protección ante la ley y de la ley; y a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos (artículos 4 (a), (b), (c) (d), (e), (f) y (g))”* (párrafo 58).

B. MATERIAL PEDAGÓGICO

Taller: Conocimiento y aplicación del protocolo de actuación para el acceso a una vivienda digna y problemáticas de desalojo judicial

Tiempo de duración aproximado: 2 horas

Objetivo general

Generar en la comunidad y organizaciones sociales la apropiación y el uso adecuado de las herramientas legales incluidas en el protocolo de actuación para el acceso a una vivienda digna y problemáticas de desalojo judicial.

Objetivos específicos

- Elaborar un diagnóstico de las condiciones de vivienda y hábitat por las que atraviesan los participantes y la comunidad.
- Entender el derecho a una vivienda adecuada como un derecho de lxs niñxs y adolescentes en tanto derecho humano básico.
- Familiarizar a los participantes con definiciones y categorías que se utilizan en el protocolo y más específicamente con aquellas que forman parte de los recursos legales a utilizar.
- Construir en forma conjunta los pasos y procedimientos que se deben dar en casos de desalojos judiciales, como así también en la búsqueda de acceso a la vivienda adecuada, en la que niñxs y adolescentes son los principales afectados.

Inicio / presentación de los participantes (10 minutos)

Consistirá en decir el nombre acompañado de la descripción en una palabra de algo que no tenga su casa, la de su vecino y su barrio.

Ejemplo: “Mi nombre es Mabel, mi casa no tiene piso de material, la de mi vecino no tiene escritura, mi barrio no tiene jardín de infantes”.

Diagnóstico (30 minutos)

Situación del barrio en relación al acceso a la vivienda adecuada. De esta manera, y teniendo en cuenta que el barrio es sólo una parte de la ciudad, el análisis debe contemplar variables estructurales que afecten a todos los barrios.

Preguntas disparadoras

¿Cuáles son los principales problemas de vivienda y hábitat en nuestra comunidad? Una vez elaborada la lista, establecer un orden jerárquico según un criterio de

importancia. A partir de dicho listado, pensar los responsables y las causas de dicha situación. ¿Cuáles de esos problemas dependen en mayor medida de soluciones que debe proveer el Estado y cuáles están sujetos a cambios en la propia comunidad? ¿Cuáles son sólo de nuestro barrio y cuáles compartimos con los barrios vecinos?

El diagnóstico se puede realizar en forma plenaria con no más de diez participantes, si el número de participantes es más alto se recomienda conformar grupos de hasta cinco integrantes para promover la participación de todos. Una vez concluido el trabajo en grupos se realiza la puesta en común, volcando la exposición en un papelógrafo.

SEGUNDO MOMENTO

Abordar el andamiaje legal que respaldará las acciones para que se efectivice un derecho que le corresponde a adultos y niños sin excepciones en tanto derecho humano: el derecho a una vivienda adecuada.

Definiciones (20 minutos)

- El derecho a una vivienda adecuada en tanto derecho humano.
- Derecho a la vivienda en la normativa de niñez y adolescencia.
- Pactos y tratados internacionales, normativa y adecuación a la legislación de nuestro país.
- Comparar cuánto se acerca nuestro diagnóstico a lo que contempla la ley y determinar qué aspectos no tuvimos en cuenta a la hora de establecer lo que nos corresponde por derecho a una vivienda adecuada.

(El soporte puede variar según las herramientas disponibles, en caso de no poseer medios audiovisuales para proyectar una presentación de power point, elaborar afiches con las definiciones)

Normativa en caso de defensa ante una orden judicial de desalojo (40 minutos)

- ¿Qué es una orden judicial del desalojo?
- ¿Cómo actuar ante la notificación de una orden judicial de desalojo?
- ¿Ante qué organismos públicos hay que concurrir y exigir intervención durante el procedimiento judicial y /o luego de la orden de desalojo?
- ¿Cuáles son los derechos cuyo cumplimiento se debe reclamar?
- ¿Cuándo existe un desalojo forzoso?

- ¿En qué condiciones debe realizarse un desalojo forzoso?
- ¿Qué instituciones se encuentran implicadas en el caso de inicio de un trámite administrativo para la adquisición de tierras, vivienda o materiales para ampliación y / o refacción de vivienda?

En este punto se recomienda la lectura del protocolo que contempla los pasos y respuestas de cada ítem arriba mencionado.

TERCER MOMENTO (20 MINUTOS)

Por último, se trabaja con un caso que pudo haber surgido en el transcurso del taller o bien se recurre al propuesto a continuación.

Problemática: La familia Gutiérrez⁷⁰ alquila una vivienda. El terreno en donde se encuentra está ocupado desde hace un par de años por un grupo de vecinos del cual Mirta, la mujer que les alquila la casa, es parte. En el mismo terreno Mirta tiene una casa más en alquiler y una casa en donde vive ella. Mirta no es propietaria de los terrenos, los ocupa desde hace dos años junto con sus vecinos y al momento se desconoce si los terrenos tienen dueño. La familia ha realizado mejoras en la casa: desagües, prolongación de los cables de luz, etc. Los hijos van a la escuela del barrio y realizan diferentes actividades en esa zona. Por diferentes razones hace unos meses que la familia Gutiérrez no puede pagar el alquiler.

Preguntas

- Según el Código Penal ¿Los Gutiérrez, están cometiendo delito de usurpación? ¿Y Mirta?
- ¿Mirta puede echarlos legalmente por el no pago del alquiler? ¿Puede iniciarles una demanda civil de desalojo?
- ¿Quiénes deberían intervenir en favor de resguardar los derechos de esos niños en caso de desalojo?
- ¿Cómo debe realizarse dicho desalojo?

Cierre del taller

Repaso de aspectos fundamentales a tener en cuenta.

⁷⁰Los ejemplos utilizados pertenecen a experiencias concretas sobre las que se ha trabajado, por lo cual se ha decidido utilizar otros nombres y apellidos para resguardar las identidades.

Taller: Conocimiento y aplicación del protocolo de actuación en problemáticas de salud mental y adicciones

Tiempo de duración aproximado: 2 horas

Objetivo general

Generar en la comunidad y organizaciones sociales la apropiación y el uso adecuado de las herramientas legales incluidas en el protocolo de actuación en problemáticas de salud mental y adicciones.

Objetivos específicos

- Elaborar un diagnóstico sobre las problemáticas de salud mental y adicciones que atraviesan a lxs niñxs de la comunidad.
- Comprender el derecho a la salud mental como un derecho de lxs niñxs en tanto derecho humano básico.
- Familiarizar a los participantes con definiciones y categorías que se utilizan en el protocolo y más específicamente con aquellas que forman parte de los recursos legales a utilizar.
- Construir en forma conjunta los pasos y procedimientos que se deben dar en casos de detectarse consumos problemáticos de sustancias psicoactivas en lxs niñxs y adolescentes del barrio.

Inicio / presentación de los participantes (10 minutos)

Diagnóstico (30 minutos)

Situación del barrio en relación al consumo problemático de sustancias psicoactivas por parte de niñxs y adolescentes. Teniendo en cuenta que el barrio es sólo una parte de la ciudad, el análisis debe contemplar también variables estructurales que afecten a todos los barrios.

Preguntas disparadoras

- ¿Qué pasa en el barrio con el consumo de sustancias psicoactivas por parte de niñxs y adolescentes?
- ¿Cuáles creemos que son las principales problemáticas para su abordaje?
- ¿Vemos situaciones parecidas en otros barrios?

El diagnóstico se puede realizar en forma plenaria con no más de diez participantes, si el número de participantes es más alto se recomienda conformar grupos

de hasta cinco integrantes para promover la participación de todos. Una vez concluido el trabajo en grupos se realiza la puesta en común, volcando la exposición en un papelógrafo.

SEGUNDO MOMENTO

Abordar el andamiaje legal que respaldará las acciones para que se cumpla con un derecho humano como la salud mental

Definiciones (20 minutos)

- El derecho a la salud en tanto derecho humano.
- Derecho a la salud en la normativa de niñez y adolescencia.
- Pactos y tratados internacionales, normativa y adecuación a la legislación de nuestro país.

Comparar cuánto se acerca el diagnóstico a lo que contempla la ley y determinar qué aspectos no se tuvieron en cuenta a la hora de establecer lo que corresponde por derecho a la salud mental.

(El soporte puede variar según las herramientas disponibles, en caso de no poseer medios audiovisuales para proyectar una presentación de power point, elaborar afiches con las definiciones)

Pasos a seguir cuando un niño o adolescente tiene un consumo problemático (40 minutos)

Etapas de abordaje: promoción, evaluación, tratamiento, internación, externación y la revinculación con su comunidad.

¿Qué institución se encarga del monitoreo interinstitucional del abordaje?

¿Qué hacer si el Servicio Local de Promoción y Protección de Derechos no cumple con sus funciones?

En caso que desde el Poder Ejecutivo no se haya podido resolver la situación, resulta factible....

Si esta alternativa no resultara efectiva, ¿hay otras opciones?

Recomendaciones: se recomienda la lectura del protocolo que contempla los pasos y respuestas de cada ítem arriba mencionado.

TERCER MOMENTO (20 MINUTOS)

Trabajar con un caso que pudo haber surgido en el transcurso del taller.

Taller: conocimiento y aplicación del protocolo de actuación en problemáticas de violencia de género y familiar

Para trabajar con niñxs en el aula o en otros espacios educativos

Tiempo estimado: tres encuentros de 60 minutos.

Objetivo general

Generar en lxs niñxs la apropiación y el uso adecuado de las herramientas legales incluidas en el protocolo de actuación en problemáticas de violencia de género y familiar.

Objetivos específicos

- Identificar las características de la violencia de género. Desnaturalizar las relaciones violentas.
- Interpretar el derecho de niñxs, adolescentes y mujeres víctimas de violencia como derechos humanos.
- Conocer a qué instituciones se puede acudir para pedir ayuda.
- Pensar colectivamente otras maneras de una vida sin violencia.

Hay que tener en cuenta que es muy probable que alguno de lxs niñxs sean víctimas de violencia de género en su hogar, ya sea directamente o como testigos de la violencia hacia otros integrantes de la familia. Es por ello que es muy importante ofrecer diferentes modos de participación: sólo escuchando, sólo estando en el lugar pero sin prestar demasiada atención, no participar y retirarse, etc. Además es importante dejar en claro que se trata de un problema cultural, y que las personas violentas no son monstruos, sino que responden a una cultura. Es muy importante que sepan que ellos no son responsables de resolver esas situaciones y que pueden pedir ayuda a otros adultos.

PRIMER ENCUENTRO

Objetivos

- Identificar qué es la violencia de género
- Pensar otros modos de vincularse que no se asienten en relaciones de violencia.

Presentación

En el encuentro de hoy queremos charlar sobre la violencia de género. Seguramente ustedes oyeron hablar sobre esto en la televisión, en su casa o en la escuela.

La violencia de género es un problema social que atraviesan muchas personas y que ha motivado a que se sancionen leyes para proteger los derechos de aquellas personas que son víctimas de violencia de género. En este taller vamos a pensar entre todos y todas qué es la violencia de género, para poder identificarla en las relaciones de pareja de nuestros papás, de nuestros amigos y amigas y en nuestras propias relaciones. También vamos a ver maneras en que puedes salir de una situación de violencia o a donde podemos acudir para ayudar a alguna persona cercana.

PRIMER MOMENTO

Indagación

¿Qué piensan ustedes que es la violencia de género?

Consigna 1

Cada uno escribe de manera anónima en una hoja brevemente qué cree que es la violencia de género. Y lo entregan al docente (10 minutos).

Consigna 2 (20 minutos)

En grupos por propia elección de cinco personas. A cada grupo se le da una silueta de un varón, una silueta de una mujer en una cartulina o papel afiche. Además recortes de imágenes de diferentes objetos: pelotas, mamaderas, carteras, camisetas de futbol, maletines, maquillaje, planchas, etc. Y palabras: fuerte, débil, emprendedor, cariñoso, etc.

En cada una de las siluetas pegar aquellas cosas y palabras que describan a los varones y las mujeres.

Pensar características, sueños, cosas que deben hacer, cosas que tiene prohibido, etc. También pueden escribir y dibujar otras palabras o cosas que se les ocurran.

Puesta en común

Problematización. Preguntas disparadoras

¿Qué cosas hay en común entre varones? ¿Y entre las mujeres? ¿Qué cosas hay en común entre varones y mujeres? ¿Hay cosas que pueden hacer las mujeres y los varones no y viceversa? ¿Qué pasa si un varón se queda en su casa y en lugar de ir a trabajar cuida a los hijos? ¿A ustedes les parece que las mujeres y los varones somos libres? ¿Qué pasa si a un varón no le gusta jugar a la pelota? ¿O si una mujer no quiere tener hijos?

SEGUNDO MOMENTO

Tematización

Se leen las definiciones de violencia de género escritas por los chicos de manera anónima. El docente identifica las cosas que tienen en común y las divergencias en el pizarrón. Se intenta construir una definición colectiva de violencia de género. A partir de lo que ha salido en la primera actividad se problematizan las construcciones sociales sobre lo que es ser mujer y ser varón. El rol de la sociedad (los demás) cuando juzga a las personas que se corren de la norma: los señala, los marca.

La violencia siempre tiene que ver con una relación de poder, de una persona que es más fuerte que ejerce violencia sobre otra que considera más débil. La violencia puede ser física (un golpe), sexual (abuso), psicológica (insultar, menospreciar, celar en una relación de pareja), económica (no dejarle administrar el propio dinero para generar una situación de dependencia), o simbólica (por medio de mensajes que denigran a las mujeres o a los gays y lesbianas a través de publicidades o programas de televisión por ejemplo).

TERCER MOMENTO

Indagación. Consigna

Se reúnen en grupos por propia elección de cinco personas. Se les reparten papeles afiche o cartulinas y se les pide que dibujen situaciones donde identifiquen que hay violencia de género. A cada grupo se le da un ámbito diferente: escuela, casa, grupo de pares (duración 15 minutos).

Puesta en común

¿Pueden identificar en estas situaciones al fuerte y al débil? ¿Por qué les parece que nos es tan fácil identificarlo? Hay cosas que son particulares de cada casa, de cada grupo de amigos, de cada persona, pero hay otras que tenemos en común. Vivimos en una sociedad y una cultura que fomenta que haya fuertes y débiles. La violencia es una mera socialmente aceptada de resolver conflictos. Y no está bien, porque produce mucho daño. El lugar de los fuertes: los papas, los hermanos mayores, los más grandotes del aula, etc., es un lugar muy difícil de mantener. Y también el lugar de los débiles. Porque puede ser que nos creamos que somos débiles y nunca nos animemos a sentirnos bien con nosotros mismos, a creer en nuestras capacidades, en nuestras ideas, en nuestras motivaciones. Pero también puede pasar que pensemos que para sentirnos mejor tenemos que ser fuertes frente a

otros que pensamos que son más débiles que nosotros y ejerzamos violencia sobre ellos. Y eso tampoco nos va a hacer sentir bien con nosotros mismos.

La violencia de género es un problema que atraviesan muchas personas, no se trata de algunas mujeres que son tontas o de algunos niños que son débiles.

Se pueden ofrecer datos de violencia de género para respaldar la idea de que se trata de un problema estructural. Ejemplos: cada 35 horas es asesinada una mujer en Argentina por violencia de género; alrededor de cuatro millones de niñas y mujeres, un 10 por ciento de la población total argentina, sufre algún tipo de violencia; la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Argentina, sólo en los primeros seis meses del año recibió 4.975 denuncias, según el Ministerio de Salud de la provincia de Buenos Aires, el 77 por ciento de las mujeres atendidas en hospitales públicos bonaerenses por violencia de género fueron agredidas por sus parejas, en el 81,8 por ciento de esos casos las mujeres sufrieron violencia física combinada con psicológica, sexual, verbal y económica.

¿Qué cosas se les ocurre a ustedes que se podrían hacer para resolver los problemas de otra manera, sin recurrir a la violencia? Volver a las situaciones presentadas en los afiches, y tomarlas como ejemplo. ¿Cómo les gustaría que fueran estas relaciones?

Es muy importante que sepamos que hay cosas que podemos hacer nosotros, y otras para las que tenemos que pedir ayuda. Siempre hay alguien que nos puede ayudar si lo necesitamos, y es importante que nos animemos a contar lo que nos pasa, para sacarnos los miedos, porque aislarnos nos hace más débiles y nos genera más tristeza. Aquí en la escuela siempre pueden hablar con los maestros o con las preceptoras. Pero en la próxima clase vamos a ver a qué lugares específicos se puede acudir para pedir ayuda.

SEGUNDO ENCUENTRO

Objetivos

- Continuar conociendo las características de la violencia de género.
- Propiciar un espacio para compartir sensaciones sobre estos temas.

PRIMER MOMENTO

Dinámica (10 minutos)

Objetivo de la dinámica: reconocernos a todos como víctimas de violencias y como reproductores de esas violencias.

Se traza una línea en el piso y se divide a los estudiantes en dos grupos de la misma cantidad de personas, varones y mujeres mezclados de cada lado.

Ante cada respuesta afirmativa a las preguntas que haga el docente se debe dar un paso adelante. Cuando se llega a la línea ya no avanzan más. En caso de seguir respondiendo afirmativamente a las preguntas, dar un aplauso.

Ejemplos de preguntas: ¿Alguna vez sentiste miedo de caminar por la calle sola? ¿Alguna vez sentiste miedo por alguna insinuación violenta de un varón en la calle? ¿Alguna vez te viste obligado a hacer algo que no querías por miedo a que te discriminen? ¿Alguna vez te pegaron? ¿Alguna vez le pegaste a alguien? ¿Alguna vez te tocaron sin tu consentimiento en un boliche? ¿Te dejan salir solo para ir al boliche? ¿Estás obligado a hacer las tareas de la casa? ¿Haces más de tres tareas en la casa? ¿Podes llorar en público? ¿Alguna vez te humillaron? ¿Alguna vez criticaste a una chica por ser muy “rápida”? ¿Alguna vez te reíste de un chico por ser maricón?

Tras una breve reflexión de cómo nos atraviesan las violencias a todos, y cómo las sufrimos en diferentes lugares (en la casa, en la escuela, etc.) se trabaja sobre un conjunto de campañas publicitarias contra la violencia. Por ejemplo:

http://www.youtube.com/watch?v=_Z90ZqNlq7Q

<http://www.youtube.com/watch?v=1kQr7-Pp820>

<http://www.youtube.com/watch?v=mJ5fASiPJe0>

<http://www.youtube.com/watch?v=U-hRiucot5Q>

<http://www.youtube.com/watch?v=1yPosJf2Lhg>

<http://www.youtube.com/watch?v=20Brk4ppE2I>

u otros recursos gráficos.

Consigna (20 minutos)

Trabajar en grupos por propia elección de cinco personas una definición de violencia de género pensando quiénes pueden ejercerla, quiénes suelen ser las víctimas, qué tipos de violencia existen.

Puesta en común

¿Cómo es una relación de violencia? Explicación del círculo de la violencia. Puede dibujarse el esquema para hacerlo más fácil de ver. Se puede trabajar a partir de un relato.

Círculo de la violencia

La historia de Paula

Paula tiene 16 años, vive con su padre, su madre y su hermana de 10 años en una localidad de la provincia de Buenos Aires. Su madre es maestra y su padre trabaja como carpintero. Paula es una adolescente algo tímida, muy querida por sus compañeros y compañeras de colegio, su conducta es algo ingenua.

El padre de Paula es muy estricto en cuanto a los horarios y salidas de sus hijas sin hacer demasiada diferencia entre ella y su hermana seis años menor; su madre, si bien es más flexible, acuerda con el padre que la mayor seguridad la tendrán en su hogar. Motivo por el cual Paula no participa de muchas de las salidas que sus amigas realizan: bailes, paseos por el centro de la ciudad, reuniones, etc.

Conoció en el colegio a Mario, que asiste al quinto año, muy popular entre sus compañeras. Se enteró, por medio de unas amigas, que estaba interesado en ella. Se sintió halagada y temerosa a la vez.

Un día, en un recreo los presentaron amigos en común. Le pareció muy simpático. Andrea, la mejor amiga de Paula, le contó que él se había peleado con su novia anterior y se decía que era un “cuida” y que por tal motivo se los había visto discutir en la puerta del colegio en más de una ocasión. Paula no hizo caso a estos comentarios, cada vez se encontraba más ilusionada y extrañada del interés que despertaba en él. Decía que estaba enamorada. Pensaba todo el día en él, en las palabras lindas que él le decía. Le parecía el chico más lindo de la escuela y sentía ganas de que llegara el otro día para volverlo a ver.

Su madre sabía que alguien le gustaba, pero no era la primera vez, en otras ocasiones había hablado de otros chicos.

Los encuentros en los recreos se hicieron cada vez más frecuentes, ya sin necesidad de que hubiese amigos y amigas de por medio. Mario invitó a Paula a tomar algo fuera del colegio, ella le manifestó que no sabía si obtendría el permiso.

Cuando Paula comenta esto a su familia le manifiestan que no, ya que para ellos era un extraño. Paula insistió pero no consiguió la autorización. Ante la negativa de Paula a salir, Mario responde ignorándola, manifestando así su desagrado ante la sumisión que ésta tenía para con su padre y su madre.

En los pocos encuentros que tenían, Mario insistía en la salida, enojándose con fuertes críticas hacia el padre y la madre de Paula. Ella se angustiaba y lloraba.

Luego de un tiempo, él le propone verse en secreto. Paula duda, nunca les había mentado a su padre y su madre. Mario le manifiesta que tendrá que elegir. Paula finalmente accede.

Andrea, su amiga, con dudas, colabora. Paula dirá que se reúne con ella luego del colegio y así concretan un primer encuentro. La situación se repite en varias ocasiones.

Las pocas salidas que Paula realizaba con sus amigas se convirtieron en el pretexto para nuevos encuentros. Paula se siente cada vez más enamorada, él es su primer novio, siente que la cuida, la ceba, la llama para saber dónde está, todo esto la hace sentir valiosa y mayor.

La madre y el padre de Paula luego de un tiempo se enteran de sus salidas secretas y si bien en un primer momento se enojan mucho, luego deciden que mejor será no oponerse y acuerdan con ella que bajo ciertas reglas no prohibirán la relación.

Conocen a Mario. Al principio les parece correcto, luego comienzan a percibir que controla demasiado a Paula, la llama insistentemente por teléfono, desalienta el encuentro con amigas, opina sobre su modo de vestirse y arreglarse.

Paula ha dejado de ver a su entorno ya que espera ansiosamente la visita de Mario en su casa, como lo establecieron su madre y su padre. Él, en cambio, conserva su grupo de amigos, circulando por diferentes espacios públicos, sale a bailar, se encuentra en el centro, hace deportes, etc.

Esta situación invade de angustia a Paula, teme perderlo. Piensa que en los lugares que él frecuenta conocerá a alguna chica mejor que ella.

Cuando Paula realiza algún reclamo a su novio, él le atribuye la responsabilidad a la intransigencia de su madre y su padre con respecto a las salidas.

El padre y la madre de Paula comienzan a flexibilizar los permisos de salida alentándola a salir con su grupo de amigas, confiando en que así se distanciará de Mario.

Mario está molesto con las salidas de Paula. Las discusiones son cada vez más tensas, irrupciones abruptas en lugares que ella frecuenta, críticas hacia sus amigas, su padre y su madre, hacia su modo de ser.

Paula ha comenzado a sentir cierta incomodidad por el trato de Mario, se angustia mucho cuando él le grita, la critica, ya no se siente ni tan valorada ni tan querida. Pero otras veces siente que él es mucho para ella, que tiene experiencia, que es popular, que es más maduro.

Durante una fiesta con sus amigas se entretienen charlando con amigos del colegio, hasta que llega él, la toma del brazo con mucha fuerza y la saca del grupo insultándola y reprochándole el estar con otros. Paula sintió miedo, pidió perdón sin saber muy bien por qué. El la dejó llorando y se fue con sus amigas y amigos. Ella sintió que había hecho algo malo. Desde ese momento él ordenaba y ella obedecía.

Se terminaron las salidas con amigas, las polleras cortas y los reclamos frente a las ausencias de él.

Su madre y su padre le aconsejaban que lo dejara, pero ella no quería o no se animaba, no lo tenía muy claro.

Paula sentía que lo quería, que le temía, que lo extrañaba, que estaba cansada. La relación continúa con altibajos, el trato distante o desvalorizante de Mario hacia Paula se fue naturalizando. Los empujones también.

Paula piensa en ir a estudiar a La Plata como varias de sus amigas. Mario, en cambio, un año antes, eligió quedarse a trabajar.

Mario desestimó la capacidad emocional e intelectual de Paula para llevarlo a cabo y le reprochó que lo hacía para alejarse de él. Esto dio lugar a varias discusiones, en una de ellas Mario la zamarrea y le dice que no la va a dejar ir.

Paula, cansada de este tipo de situaciones, intenta dejarlo. Él se niega a terminar la relación, la insulta y le pega una cachetada. Paula le pide ayuda a su madre y su padre; le tiene miedo, cree que lo quiere pero ahora dice que ya no quiere seguir.

(Extraído de la cartilla *Punto y Coma. Reflexionamos en la escuela sobre violencia de género*, Cosentino, 2010)

En las relaciones de pareja, esta violencia se desarrolla en algo que se llama círculo de la violencia. No es que de un día para el otro el varón le da un golpe a la mujer. Se trata de un proceso de desgaste lento, que termina con explosiones de violencia. Cuando una mujer o un niño está en una situación de violencia se encuentra muy apabullado, desganado, no cree en sus propias posibilidades de salir, por eso es necesario que nos ayudemos entre todos para que podamos salir de estas situaciones. A veces por miedo no se animan a hablar, a veces creen que se merecen esa violencia. De la violencia se puede salir. Lo importante es que todos podamos reconocer cuándo nosotros o una persona cercana está en una situación de violencia y que sepamos que se puede pedir ayuda.

Consigna (30 minutos)

Trabajo en grupos: pensar una campaña gráfica para la escuela / espacio educativo de prevención de la violencia. Tiene que tener un destinatario, un tipo de violencia central, un ámbito, un slogan, una propuesta. Para ello se reparten afiches o cartulinas y lápices o crayones para que dibujen.

Puesta en común

TERCER ENCUENTRO

Objetivos

- Conocer los derechos de la niñez y de las mujeres a una vida sin violencia.
- Saber cómo actuar frente a un episodio de violencia.

PRIMER MOMENTO

Indagación

Retomar lo visto en las clases anteriores, el docente anota los que los chicos dicen en el pizarrón/afiche. Se vuelve a escribir una definición de violencia de género. Se recuerda la actividad sobre las situaciones de violencia y que los chicos también pueden ser víctimas de violencia de género y de violencia en general.

Tematización

¿Conocen los derechos de la niñez?

En el año 1989 se dictó la Convención internacional de los derechos de la Niñez. Y luego fue incorporada a nuestra Constitución en la reforma de 1994. En el año 2005 a nivel nacional, y en 2007 a nivel provincial, se sancionaron las leyes para hacer efectivos un sistema de promoción y protección de derechos de la niñez y la adolescencia.

Estas leyes se asientan sobre cuatro pilares:

- Los chicos son sujetos de derechos.
- Los chicos tienen derecho a ser oídos
- El interés superior del niño
- Ningún chico puede ser separado de su familia o ambiente comunitario, excepto que le esté ocasionando un daño muy severo.

A la vez existe una ley contra la violencia familiar en la provincia de Buenos Aires y una ley para erradicar la violencia contra la mujer a nivel nacional.

La ley contra la violencia familiar define a la violencia como: toda acción, omisión, abuso, que afecte la vida, libertad, seguridad personal, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial de una persona en el ámbito del grupo familiar, aunque no configure delito (artículo 1 de la Ley 12.659 de Violencia Familiar de la provincia de Buenos Aires, modificado por ley 14.509).

Cinco tipos de violencia identifica la Ley Nacional de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que Desarrollen sus Relaciones Interpersonales:

- 1. Violencia física:** es la que se emplea contra el cuerpo de la mujer produciéndole daño o dolor, e incluye cualquier forma de maltrato o agresión que afecte su integridad física (Ley 26.485 artículo 5 inc.1). Ello puede materializarse en actos agresivos como golpes, tirones de pelo, quemaduras, daños con objetos, armas, entre otros.
- 2. Violencia psicológica:** menos visible que la anterior, causa daño emocional y disminución de la autoestima, perjudicando y perturbando el pleno desarrollo personal de la persona. Busca degradar o controlar sus acciones, comportamientos, creencias y decisiones. Utiliza la amenaza, el acoso, hostigamiento, restricción, humillación, descrédito o manipulación (Ley 26.485 artículo 5 inc.2).

Suele manifestarse en actitudes de indiferencia, celos o desconfianza, anulando la sociabilidad con familiares y amigos. Se suele culpar a la mujer de los problemas que suceden en el hogar con insultos, gritos y amenazas incesantes. La desvalorización de las tareas domésticas, el no reconocimiento de las responsabilidades del hogar o de la crianza de lxs niñxs suelen constituir una constante en estos casos. A su vez, la burla y la descalificación, tanto en el ámbito familiar como en el público, acrecienta el sentimiento de inferioridad, de sometimiento y de humillación de la víctima, reduce sus capacidades de elegir, de desear y limita su autonomía.

- 3. Violencia sexual:** incluye cualquier acción que implique la vulneración en todas sus formas, con o sin acceso genital, del derecho de la mujer de decidir voluntariamente acerca de su vida sexual o reproductiva a través de amenaza, coerción, uso de la fuerza o intimidación. Incluyen la violación dentro del matrimonio o de otras relaciones vinculares o de parentesco, así como la prostitución forzada, explotación, acoso, abuso sexual y trata de mujeres. Se materializa en la búsqueda de forzar a la víctima a tener rela-

ciones, sin atender estado de ánimo y deseo, bajo amenazas físicas. Considerando a la mujer como un objeto siempre disponible, busca imponer el acto sexual mediante comparaciones con otras relaciones, desvinculando la sexualidad del amor y del afecto.

- 4. Violencia económica:** se dirige a ocasionar un menoscabo en los recursos económicos o patrimoniales de la mujer. Esta puede darse a partir de la sustracción, destrucción o retención de instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes o valores, no permitir la participación de la mujer en las cuestiones de dinero, menoscabando su capacidad, evitando que consiga trabajo o mantenga el que tiene, haciendo que deba pedir dinero.
- 5. Simbólica:** a través de patrones estereotipados, mensajes, valores, íconos o signos transmite y reproduce dominación, desigualdad y discriminación en las relaciones sociales, naturalizando la subordinación de la mujer en la sociedad.

Consejos

Tener personas de confianza a quien pedir ayuda, sean parientes, amigos o vecinos, contar con sus teléfonos.

Tratar de alejarse para evitar que alguien resulte lastimado incluso con riesgo de muerte.

Pedir auxilio de cualquier manera, hacer público lo que está sucediendo. Es importante saber que el agresor suele detener el ataque ante la presencia o conocimiento de terceros.

Llamar al 911 o al 144.

En caso de haber niñas (víctimas de violencia o implicados en la situación familiar) ponerse en contacto con el Servicio local de Protección de Derechos de la Niñez dependiente de la Municipalidad, donde se debe realizar un plan integral de intervención integral, firmando un acta correspondiente.

En caso de que la persona presente lesiones⁷¹ resulta indispensable acudir a una institución sanitaria, sea un centro de salud cercano o un hospital, tanto para atender lesiones que se verifiquen externamente o no.

⁷¹Por lesiones se entiende secuelas de agresiones que atenten contra la integridad física o sexual de las personas (moretones, quebraduras, etc.). Las lesiones implican delito y son actos punibles.

No es necesario realizar una exposición en la comisaría. Con la historia clínica firmada por la persona y el médico basta como corroboración de las lesiones.

Ante situaciones de urgencia lo recomendable es llamar al 911, teléfono nacional que depende del Ministerio de Seguridad.

En caso de que no existan otras instancias a las cuales acudir, en la provincia de Buenos Aires se encuentran las comisarías de la mujer, dado que son especializadas deben contar con un equipo interdisciplinario de atención. De todas maneras, cualquier comisaría, sin excepciones, tiene la obligación de tomar las denuncias por violencia familiar, constituyan o no delito los hechos.

Se deben adoptar las medidas necesarias para evitar el contacto de la víctima con el presunto agresor, si éste se presentara en la dependencia.

La denuncia implica realizar el relato de los hechos de los cuales ha sido víctima una persona. La misma podría efectuarla la víctima o un tercero. Se realizará con los datos personales de quien denuncia (aunque puede ser anónima), datos del agresor si los tuviera, y la descripción de los hechos. La denuncia se puede realizar ante la fiscalía, comisaría, juzgado de paz, juzgado de familia protectorio, asesoría de incapaces o asistencia a la víctima. Todos estos organismos deben contar con 0800.

Las denuncias se pueden hacer en forma escrita o verbal, se recomienda realizarlas en forma personal y / o escritas. Ante las situaciones de crisis se podrá acudir al servicio 911 como receptor de denuncias, o a la línea 144 especializada en violencia de género.

El objetivo de la denuncia es solicitar la intervención inmediata del ente gubernamental especializado. La persona denunciante no tiene obligación de conocer cuál es el órgano que debe intervenir, sino que debe ser recibida y asesorada respecto al procedimiento a seguir. Se recomienda que la persona denunciante solicite copia del registro o acta de la denuncia realizada.

El juez o jueza deberá ordenar alguna de estas medidas para evitar la repetición de los actos violentos, según el artículo 7 de la Ley 12.569 de Violencia Familiar:

- Ordenar al presunto agresor el cese de los actos de perturbación o intimidación contra la o las víctimas.
- Ordenar la prohibición de acercamiento de la persona agresora al lugar de residencia, trabajo, estudio, esparcimiento o lugares de habitual concurrencia de la persona agredida y / o del progenitor o representante legal cuando la víctima fuere menor o incapaz, fijando a tal efecto un perímetro de exclusión para permanecer o circular por determinada zona.

- Ordenar la exclusión de la persona agresora de la residencia donde habita el grupo familiar, independientemente de la titularidad de la misma.
- Ordenar a petición de quien ha debido salir del domicilio por razones de seguridad personal su reintegro al mismo, previa exclusión del presunto agresor.
- Ordenar la restitución inmediata de los efectos personales de la parte peticionante si ésta se ha visto privada de los mismos por hechos de violencia familiar, solicitando a tal efecto el auxilio de la fuerza pública a fin de garantizar su protección.
- Ordenar las medidas necesarias para garantizar la seguridad de la o las personas agredidas en su domicilio.
- Ordenar la fijación de una cuota alimentaria y tenencia provisoria si correspondiese, de acuerdo a los antecedentes obrantes en la causa y según las normas que rigen la materia.
- Ordenar en caso de que la víctima fuera menor de edad o incapaz que se otorgue su guarda provisoria a quien se considere idóneo para tal función, si esta medida fuere necesaria para su seguridad psicofísica y hasta tanto se efectúe un diagnóstico de la situación. La guarda se otorgará a integrantes del grupo familiar o de la comunidad de residencia de la víctima. Deberá tenerse en cuenta la opinión y el derecho a ser oído del niño o adolescente.
- Ordenar la suspensión provisoria del régimen de visitas.
- Ordenar el inventario de los bienes gananciales de la sociedad conyugal y de los bienes propios de quien ejerce y de quien padece violencia. En los casos de parejas convivientes se dispondrá el inventario de los bienes de cada uno. Asimismo si fuere necesario y por el período que estime conveniente el juez o jueza interviniente otorgará el uso exclusivo del mobiliario de la casa a la persona que padece violencia.
- Prohibir al presunto agresor enajenar, disponer, destruir, ocultar o trasladar bienes gananciales de la sociedad conyugal o los comunes de la pareja conviviente.
- Prohibir al presunto agresor la compra y tenencia de armas y ordenar el secuestro de las que estuvieran en su posesión.
- Proveer las medidas conducentes a fin de brindar a quien padece y a quien ejerce violencia y grupo familiar, asistencia legal, médica, psicológica a través de organismos públicos y entidades no gubernamentales con formación especializada en la prevención y atención de la violencia familiar y asistencia a la víctima.

- Toda otra medida urgente que estime oportuna para asegurar la custodia y protección de la víctima. El juez o jueza deberá adoptar las medidas dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de haber tomado conocimiento de la situación de violencia.
- Lxs niñxs y adolescentes o personas discapacitadas víctimas de violencia podrán directamente poner en conocimiento de los hechos al juez o tribunal (artículo 5 Ley 12569).

SEGUNDO MOMENTO

Consigna

Volver a la campaña gráfica iniciada la clase anterior y agregar los recursos vistos en la clase de hoy. Pensar que esos afiches se van a colgar en los pasillos de la escuela.

TERCER MOMENTO

Dinámica de cierre, evaluación colectiva de lo aprendido

Objetivo: identificar que todos tenemos una historia singular y que a la vez compartimos una misma experiencia. Que todos podemos aportar algo para modificar lo que no nos gusta y que cuando nos juntamos lo que producimos es diferente a lo que cada uno traía, se crea algo nuevo, más grande y más poderoso.

- **Opción 1:** Nos sentamos en círculo y se le da un trozo de plastilina a cada uno. Debe armar alguna figura y pensar qué aprendió en este proceso y que exprese un deseo. Luego cada uno debe decir en voz alta lo que pensó y dar su figura al compañero de la derecha. Así cada uno va agregando a una gran figura de plastilina sus aprendizajes y deseos.
- **Opción 2:** en círculo, con un ovillo de lana. Cada uno debe recibir el ovillo, decir lo aprendido y un deseo, tomar un extremo del ovillo y lanzarlo a otro compañero. Entre todos se arma una red.

Para trabajar con docentes

Tiempo de duración aproximado: 2 horas

Objetivo general

Generar en los docentes la apropiación y el uso adecuado de las herramientas legales incluidas en el protocolo de actuación en problemáticas de violencia de género y familiar.

Objetivos específicos

- Identificar las características de la violencia de género.
- Entender a la violencia de género como un producto cultural e histórico.
- Conocer cómo pueden afrontarse diversas problemáticas de violencia hacia las mujeres y niñxs. Conocer la legislación y los recursos existentes.

PRIMER MOMENTO

Presentación del taller y de sus objetivos. Presentación de los integrantes si no se conocen entre sí.

Indagación (15 minutos)

¿Qué creen que es la violencia de género?

Dinámica: lluvia de ideas: los participantes dicen aquello que creen que es la violencia de género y el docente va escribiendo en un pizarrón o afiche

Problematización

A partir de un conjunto de preguntas se problematizan algunos saberes del sentido común sobre la violencia de género.

¿La violencia de género es algo privativo de los sectores populares? ¿Se trata sólo de golpes? ¿Siempre fue igual? ¿Las mujeres siempre tuvieron los mismos derechos? ¿Qué pasa con aquellas personas que tienen otras identidades de género, como las personas trans, intersex, gays, lesbianas, etc.? ¿Los varones que son violentos son enfermos?

Tematización

La violencia de género es un producto cultural, por ende es aprendida. Responde a una estructura. Es histórica, dado que cambia a lo largo del tiempo. Además es instrumental, sirve para resolver conflictos y reforzar el lugar de poder del varón sobre la mujer y de los adultos sobre lxs niñxs.

Bibliografía de base: Introducción del protocolo.

SEGUNDO MOMENTO

Consigna (20 minutos)

En grupos de no más de cinco personas, debatir acerca de qué situaciones de violencia vemos en las aulas. Tratar de identificar de qué tipos de violencias se trata. Pensar qué nos pasa a los docentes frente a esas situaciones. Puesta en común.

Problematización

¿Qué situaciones encontramos en el aula? ¿Cómo actuamos?

Tematización

Cambiar la mirada sobre la niñez. El nuevo paradigma. Lxs niñxs como sujetos de derechos (texto del manual acerca de eso).

Leyes protectoras: Ley de Promoción y Protección. Leyes contra violencia familiar y violencia hacia la mujer (fragmentos de leyes).

Consigna

Trabajo en grupos con fragmentos del protocolo: Qué hacer y fragmentos de las leyes provinciales y nacionales.

Cómo actuaríamos frente a una situación concreta vista en el aula de: violencia del padre hacia la madre, abuso sexual infantil, maltrato infantil (30 minutos).

Puesta en común

¿Qué permiten y promueven estas leyes?

El derecho de lxs niñxs a ser oídos, lxs niñxs como sujetos de derechos.

No criminalizar a las familias o culpabilizarlas. No reprimir las *malas conductas*, sino descubrir qué están intentando expresar.

¿Cuál es nuestro rol y responsabilidad como docentes en el aula? ¿Cuál es la responsabilidad de la escuela? ¿Cómo debemos actuar en red?

Cierre.

Para trabajar con organizaciones sociales

Objetivo general

Generar en la comunidad y organizaciones sociales la apropiación y el uso adecuado de las herramientas legales incluidas en el protocolo de actuación en problemáticas de violencia de género y familiar.

Objetivos específicos

- Identificar las características de la violencia de género.
- Conocer cómo pueden afrontarse diversas problemáticas de violencia hacia las mujeres y niñxs. Conocer la legislación y los recursos existentes.
- Elaborar un abordaje colectivo.

PRIMER MOMENTO

Presentación de los integrantes.

Indagación (10 minutos)

Los participantes se colocan en ronda, cada uno toma un fósforo, y cuando le toca su turno debe encenderlo y antes de que se apague decir su nombre y qué vino a buscar al taller o qué pregunta tiene.

Luego en plenario se ponen en común las preguntas e intereses.

Se dividen en grupos de 4 a 6 personas cada uno.

Consigna (20 minutos)

Poner en común qué situaciones de violencia ven en las familias de la organización u otras que conozcan. Pensar qué tipos de violencia identifican. Y cómo podrían definir la violencia de género, familiar y hacia lxs niñxs.

Puesta en común

El coordinador toma nota en un pizarrón o afiche sobre lo que cada grupo presenta al resto.

Tematización (30 minutos)

Presentación de definiciones de género y violencia de género. Violencia familiar y hacia lxs niñxs. Uso de la Introducción del protocolo.

SEGUNDO MOMENTO

El coordinador presenta la legislación protectora de la niñez y de las víctimas de violencia familiar y de género.

Se dividen en dos grupos.

Materiales: dado, afiche, tizas de colores, tapitas de gaseosa. Fragmentos de las leyes.

Dinámica: juego. Se les reparten fragmentos de las leyes. Cada grupo debe pensar tres preguntas acerca de cada ley y sus respuestas.

Se dibuja un tablero con la forma que deseen (espiralado, rectangular, etc.). Debe tener al menos 30 casilleros. Puede dibujarse con tiza en el piso o sobre un papel afiche.

Cada grupo elige un color y se pintan los casilleros intercalados con ambos colores.

Se trata de una competencia. Cada grupo tira el dado y avanza con su ficha (tapita de gaseosa o algo similar) la cantidad de casilleros correspondientes. Si toca el color del equipo contrario, éste realiza alguna de las preguntas sobre las leyes. Si contesta correctamente avanza tres casilleros. Si no, retrocede un casillero. En caso de tirar el dado y caer en casillero de su propio color, no responde y le toca al otro grupo.

El juego termina cuando alguno de los grupos llega al final del recorrido (60 minutos).

Puesta en común

Se comparten todas las preguntas y las respuestas.

¿Para qué sirven las leyes? ¿Por qué es importante conocerlas?

TERCER MOMENTO

Presentación del protocolo

¿Qué permiten hacer las leyes ante una situación de violencia de género o familiar?

Trabajo en grupos (20 minutos)

A partir del protocolo pensar qué instituciones hay en el barrio y qué abordajes se pueden implementar por parte de la organización ante situaciones de violencia de género y familiar .

Puesta en común.

Cierre dinámica del ovillo

En círculo cada uno que toma el ovillo dice qué aprendió en el taller y qué se le ocurre hacer para combatir la violencia de género y familiar. Toma un extremo del hilo y arroja el ovillo a otro compañero. De este modo se forma una red.

Reflexión final

Entre todos podemos armar una red: esta red se encuentra compuesta por el trabajo continuo y la comunicación, pero también por el acompañamiento y el apuntalamiento mutuo. Sólo podemos pensar un plan de seguridad para nosotros y nuestros compañeros si somos capaces de mantener esta red e ir fortaleciéndola.

C. DATOS ÚTILES SOBRE INSTITUCIONES RESPONSABLES

Organismos del Poder Ejecutivo

PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Servicio Zonal de Promoción y Protección de los Derechos del Niño

Calle 71 entre 115 y 116.

Teléfono: 424-8289, 423-2167.

Guardia: 221-15-420-2589.

Secretaría de Derechos Humanos

Calle 53 n° 653, esquina 8.

Teléfono: 489-3960.

Guardia. 0800-333-6266.

Ministerio de Desarrollo Social

Calle 55 entre 6 y 7.

Teléfono: 0800-666-5065.

Defensoría del Pueblo

Calle 7 n° 840 entre 48 y 49.

Teléfonos: 0800-222-5262 / 429 6933 / 429 6935.

MUNICIPALIDAD DE LA PLATA

Dirección de Niñez y Adolescencia de la Municipalidad de La Plata

Calle 41 n° 772 entre 10 y 11.

Teléfonos: 427-1477 / 4258774.

Guardia las 24 horas: 0800-666-1772.

Servicio Local de Niñez y Adolescencia La Plata – Hernández – Gorina – City Bell

Calle 41 n° 772 entre 10 y 11.

Teléfono: 427-1477.

Guardia las 24 horas: 0800-666-1772.

Servicio Local de Niñez y Adolescencia Altos de San Lorenzo

Calle 81 entre 20 y 21.

Teléfono: 451-2560.

Servicio Local de Niñez y Adolescencia Los Hornos

Calle 148 entre 67 y 68. Club Alumni.

Teléfono: 456-2854.

Servicio Local de Niñez y Adolescencia

Ringuelet – Tolosa

Calle 7 esquina 511. Centro Comunal de Ringuelet.

Teléfono: 471-1168.

Servicio Local de Niñez y Adolescencia

Olmos – San Carlos – Etcheverry

Calle 158 y 46.

Teléfono: 414-0291.

Servicio Local de Niñez y Adolescencia

Villa Elisa – Arturo Seguí

Camino Centenario entre 43 y 44. Centro Comunal de Villa Elisa.

Teléfono: 473-2124

Servicio Local de Niñez y Adolescencia Villa Elvira

Calle 7 entre 76 y 77.

Teléfono: 4907102.

Servicio Local de Niñez y Adolescencia Melchor Romero

Calle 516 entre 158 y 159.

Teléfonos: 15-552-5801 / 15-540-2296.

Dirección de Derechos Humanos de Ensenada (Niñez)

Calle La Merced número 491 entre Don Bosco y Presidente Perón.

Teléfonos: 461-1265 / 469-1460.

Servicio Local de Niñez y Adolescencia de Berisso

Calle 6 y 166. Edificio Tetamanti (centro).
Teléfono: 464-5069. Interno 237.

Secretaría de Desarrollo Social

Palacio Municipal. Calle 12 entre 51 y 53.
Teléfono: 429-1021. Internos 200 / 214 / 215.

Organismos del Poder Judicial

Fuero Contencioso Administrativo

Calle 13 entre 47 y 48, piso 1.
Teléfonos: 422-2369 / 4233731 / 425-5657.
Conmutadores: 410-4400 / 422-4114. Internos: 42492 / 93 / 94 / 95 / 42496 / 97 / 99.

Fuero Penal

Calle 13 n° 690.
Conmutadores: 410-4400 / 422-4114.
Juzgado de Familia

Fiscalía General La Plata

Calle 7 entre 56 y 57.
Teléfono / fax: 427-4991.
Conmutadores: 410-2439 – 4102400.
Fiscal General: doctor Ernesto Vogliolo.

UFI 1

Teléfono: 427-4980.
Agente fiscal: doctora Ana María Medina.

UFI 2

Teléfono: 427-4981.

UFI 3

Teléfono: 427-4983.
Agente fiscal: doctor Marcelo Martini.

UFI 4

Teléfono: 424-4984.
Agente fiscal: doctor Fernando Cartasegna.

UFI 5

Teléfono: 427-1318.
Agente fiscal: doctora Leila Aguilar.

UFI 6

Teléfono: 427-4985.
Agente fiscal: doctor Marcelo Romero.

UFI 7

Teléfono: 489-4277.
Agente fiscal: doctora Virginia Bravo.
Agente fiscal: Silvina Langone.
Secretaria: Sabrina Bof.

UFI 8 (Investigaciones Complejas)

Teléfono: 410-3867.
Agente fiscal: doctor Jorge Paoloni.

UFD 3 (Penal)

Teléfono: 427-2367.
Defensor oficial: Claudio Ritter.

Defensoría General

Calle 8 entre 56 y 57 (edificio de Tribunales).
Teléfono: 427-0411.
Defensor general: doctor Omar Ozafrain.

DEFENSORÍAS CIVILES

UFD 2

Calle 14 entre 48 y 49.
Teléfono: 439-2509
Defensor oficial: Juan Bo.

UFD 5

Calle 47 número 917.
Teléfono: 410-2613.
Conmutador: 2275.

UFD 7

Calle 14 entre 48 y 49.
Teléfono: 439-2511.

UFD 9

Calle 14 número 748, esquina 47.
Teléfonos: 425-5964 / 410-2691.

UFD 11

Calle 13 e7 47 y 48.
Teléfonos: 421-1529 / 410-2622.
Defensora oficial: doctora Sara Longhi.

UFD 13

Calle 47 número 949.
Teléfono: 410-2683.

UFD 17 (Competencia Civil)

Calle 14 entre 48 y 49.
Teléfono: 4392501.

UFD 18 (Competencia Civil)

Calle 14 entre 48 y 49.
Teléfono: 4392503.

DEFENSORÍAS PENALES**UFD 1 (Penal)**

Calle 8 entre 56 y 57.
Teléfono: 427-0141.
Defensor oficial: doctor Nicolás Blanco.

UFD 3 (Penal)

Calle 7 entre 56 y 57.
Teléfono: 427-2367.
Defensor oficial: doctor Claudio Ritter.

UFD 4 (Penal)

Calle 7 entre 56 y 57.
Teléfono: 427-0308.
Defensor oficial: doctor Gabriel Mendy.

UFD 6 (Penal)

Calle 7 entre 56 y 57.

Teléfono: 427-0411.

Defensora oficial: doctora Verónica Garganta.

UFD 8 (Penal)

Calle 7 entre 56 y 57.
Teléfono: 422-5603.
Defensora oficial: doctora Dolores Sicard.

UFD 10 (Penal)

Calle 7 entre 56 y 57.
Teléfono: 412-1200, interno 1244.
Defensor oficial: doctor Ricardo Fuente.

UFD 12 (Penal)

Calle 7 entre 56 y 57.
Teléfono: 422-7474.
Defensor oficial: doctor Jorge Pranzini.

UFD 14 (Fuero Penal Juvenil)

Calle 8 entre 56 y 57.
Teléfono: 412-1261, internos 1304 al 1310.
Defensora oficial: doctora María Raquel Ponzinibbio.

UFD 15 (Fuero Penal Juvenil)

Calle 8 entre 56 y 57.
Teléfono: 412-1261, interno 1304 al 1310.
Defensor oficial: Ricardo Berenguer.

UFD 16 (Fuero Penal Juvenil)

Calle 8 entre 56 y 57.
Teléfono: 412-1261, interno 1304 al 1310.
Defensor oficial: doctor Julián Axat.

ASESORÍA DE INCAPACES**Asesoría 1**

Calle 13 entre 47 y 48.
Teléfono: 427-1739.
Asesora: Ida Scherman.

Asesoría 2

Calle 47 número 859.
Teléfonos: 424-6165 / 482-3122.
Asesora: doctora Laura Ozafrain.

Asesoría 3

Calle 13 entre 47 y 48.
Teléfono: 423-0697.
Asesora: doctora Adriana Montoto.

Asesoría 4

Calle 47 número 859.
Teléfono: 489-2650 / 422-2566
Asesora: doctora Griselda Gutiérrez.

Curadoría Oficial

Calle 13 número 715, entre 46 y 47.
Teléfono: 422-3329 / 425-0585.

FUERO DE FAMILIA

Juzgado de Familia 1

Calle 46 número 870.
Teléfono y fax: 421-5316 / 423-0919.
Conmutadores: 410-4400 / 422-4114.
Internos: 56270/ 56230.
Jueza: doctora Zulma Amendolara.

Juzgado de Familia 2

Calle 46 número 870.
Teléfono y fax: 421-5455 / 425-4797.
Conmutadores: 410-4400 / 422-4114.
Internos: 56214/56264.
Juez: José Bombelli.

Juzgado de Familia 3

Calle 46 número 870, entre 12 y 13.
Teléfono: 422-4114.
Jueza: doctora Graciela Barcos.

Juzgado de Familia 6

Calle 58 número 822, entre 11 y 12, planta baja.
Teléfono: 422 3701.
Interno 54544.

JUZGADOS PROTECTORIOS

Juzgado de Familia Protectorio 4

Calle 58 número 822, entre 11 y 12.
Teléfono: 422-3701.
Interno 54503
Jueza: doctora Mendilaharzo.

Juzgado de Familia Protectorio 5

Calle 58 número 822.
Teléfonos: 422-3701.
Interno 54527.
Juez: doctor Hugo Rondina.

Guardia de Juzgados de Familia

Teléfono: 15-5921828.

Organismos del Poder Legislativo

CÁMARA DE SENADORES DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Comisión de Desarrollo Humano

Palacio de la Legislatura, calle 53 entre 6 y 7, oficina 49, planta baja.

Dónde acudir ante problemas de vivienda y desalojos

PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Subsecretaría Social de Tierras, Urbanismo y vivienda.

Ministerio de Infraestructura

Diagonal 73 esquina 56, número 1568.
Guardia: 0800-222-8028.

Instituto de la vivienda

Calle 7 entre 58 y 59, número 1267.

Teléfonos: 429-4985 / 429-4986 / 429-4900 / 0800-333-4822.

Secretaría de Políticas Sociales

Calle 55 número 570, piso 3, oficina 319.

Teléfono: 429-6933.

Fax: 429-6838.

Subsecretaría de Articulación Territorial

Calle 55 número 570, piso 3.

Teléfonos: 429-6766.

Unidad de Atención a Personas en Situación de Calle

Teléfono 655-2982.

Responsable: Carlos De Gregorio.

Dirección de Asistencia Social Directa

Teléfono: 4296704.

Responsable: Cristina Balmaceda.

MUNICIPALIDAD DE LA PLATA

Dirección de Emergencia Habitacional

Palacio Municipal, calle 12 entre 51 y 53, primer piso (lunes, miércoles y jueves de 9 a 13).

Teléfono: 429-1061.

Correo electrónico: dgdsocial@laplata.gov.ar

Dirección de Acción Social Directa

Calle 10 entre 49 y 50, número 876.

Teléfono: 427-4601, interno 756.

Dirección General De Tierra y Vivienda

Diagonal 74, esquina 56.

Teléfono: 427-0728.

Subsecretaría de Derechos Humanos

Calle 50 entre 6 y 7, Pasaje Dardo Rocha, piso 1.

Teléfono: 423-5344

NACIÓN

Comisión Nacional de Tierras para el Hábitat Social del Ministerio de Desarrollo Social

Avenida 9 de Julio número 1925, piso 14º, Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Teléfonos: (011) 4379-3648 / 4379-3649 / 4381-4182 / 4383-3021.

Consejo Nacional de la Vivienda

Avenida Leandro Alem número 339, oficina 534.

Teléfonos: (011)-4318-9425 / 4343-0441.

Dónde acudir ante problemas de violencia de género y familiar

PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Ministerio de Seguridad

Denuncias al número telefónico 911. Funciona como servicio de emergencia gratuito las 24 horas, los 365 días del año.

Recibe las denuncias y transmite de manera inmediata a todas las comisarías y patrullas.

Queda registro de la llamada.

Comisaría de la Mujer ⁷²

Calle 1 número 523 entre 42 y 43.

Teléfono: 423-1826.

Programa Provincial de Violencia del Ministerio de Desarrollo Social

Teléfono: 0800 666-5065 (atención de urgencia a denuncias).

⁷² Ésta es una comisaría creada para atender específicamente problemáticas de la mujer, pero cualquier comisaría tiene la obligación de recibir la denuncia.

Subsecretaría de Derechos Humanos de la Provincia

Calle 8 esquina 51 (de 9 a 16 horas, de lunes a viernes).

Teléfonos: 4893960 al 4893966.

Línea especial gratuita para denuncias: 0800-333-6266.

Secretaría de Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires. Atención de Violencia contra la Mujer

Teléfonos: 0800-555-0137 / 421-7350.

Servicio de Atención Terapéutica de Niñxs Abusados del Ministerio de Desarrollo Social

Calle 66 número 674, esquina 8.

Teléfonos: 451-0359 / 451-2874.

Horario: lunes a viernes de 8 a 18 horas.

Servicio de Asistencia Familiar del Ministerio de Desarrollo Social

Calle 8 número 1671.

Teléfono: 457-1557.

Horario: lunes a viernes de 8 a 16 horas.

Centro de Protección de Derechos de Víctimas del Ministerio de Justicia

Calle 3 esquina 525.

Teléfonos: 426-2340.

Guardia: 0800-666-4403.

Centro de Orientación Social del Ministerio de Salud

Calle 66 entre 8 y 9.

Teléfono: 425-3462.

MUNICIPALIDAD DE LA PLATA**Consejo Municipal de la Mujer**

Calle 50 entre 6 y 7, Pasaje Dardo Rocha, piso 1.

Teléfono: 423-2232

Horario: de 8 a 16 Hs (brinda tratamiento y alojamiento).

Comisaría de la Mujer

Calle 1 entre 42 y 43.

Teléfono: 4231826.

Dirección de Políticas de Género

Calle 50 entre 6 y 7, Pasaje Dardo Rocha, piso 1, oficina 115.

Refugio municipal “Casa de las Mariposas”

Teléfono: 0221- 427 0393.

Horario: 9 a 15 horas.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA**Centro de Atención a Víctimas de Violencia de Género**

Calle 48 entre 6 y 7, planta baja, área de Extensión de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Teléfonos: 423-

6701 al 423-6706, interno 156.

Correo electrónico: violenciadegenero@jursoc.unlp.edu.ar

PODER JUDICIAL**Defensoría Civil, área de procesos urgentes**

Calle 14 entre 48 y 49, 2do piso.

Teléfonos: 439-2536.

Horario: lunes a viernes de 8 a 14 horas.

Juzgados de Familia 4 y 5, especializados en violencia

Calle 58 número 822, entre 11 y 12, 1^{er} y 2^{do} piso.

Teléfonos: 422-3701 / 421-1449, internos 54503 / 54504 /

54527 / 54528.

Guardia judicial en La Plata

Teléfono: 15-592-1828.

Sistema de Sostén de la Procuración General

Calle 9 número 657, entre 45 y 46.

Teléfonos: 423-2465.

Referente: doctora Canale.

Sistema de Testigos Protegidos de la Procuración General

Teléfonos: 439-1479 / 489-3133.

Referente: doctor Alfredo Gil.

Centro de Asistencia a la Víctima (Fuero Penal)

Calle 7 entre 56 y 57.

Teléfonos: 427-4986. 427-4004 427-2400

Referente: Andrea Vazquez.

**ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES
ESPECIALIZADAS EN VIOLENCIA FAMILIAR****Centro de Amparo y Protección de City Bell**

Calle 466 entre 19 y 21.

Refugio María Pueblo

Teléfonos: 453-5050 / 15-420-1837 / 255761579.

Referentes: Dario Whitt, Mónica Limblom.

Refugio de Cáritas

Teléfono: 424-8295.

Casa de la Mujer Azucena Villaflor -Tratamiento-

Calle 61 número 1248.

Federación Argentina de Apoyo Familiar

Calle 33 número 1118, entre 24 y 25.

Teléfonos: 422- 3734 / 422-9328.

Desde el Pie

Calle 66 entre 8 y 9 .

Teléfono: 410-8856.

Correo electrónico: desdeelpie@.org.ar

Referente. Bárbara Baldino.

**Centro Asistencial de Abordaje Interdisciplinario
del Adolescente y la Familia**

Calle 3 número 926, entre 50 y 51.

Teléfono: 227-4777.

Correo electrónico: centrodelaPlata@yahoo.com.ar

Centro San José

Calle 42 número 963.

Teléfono: 421-9994.

Albergue Esperanza

Calle 16 número 3723, entre 160 y 161, Berisso.

Referente: Delia Sandoval.

Hogar de Tránsito de Caritas

Calle 40 n° 835.

Teléfono: 424-8295.

Dónde acudir ante problemas de salud mental y adicciones**PROVINCIA DE BUENOS AIRES****Servicio de Orientación Telefónica en Adicciones**

Teléfono: 0800-222-5462.

Secretaría de Adicciones

Calle 22 número 1431, entre 61 y 62.

Teléfono: 457-1386.

**Secretaría de Programación para Prevención
de Adicciones**

Teléfono: 800-222-1133.

**CENTROS DE PREVENCIÓN Y TRATAMIENTO
DE ADICCIONES****CPA La Cumbre**

Calle 31 número 86, entre 531 y 532.

Horario: Lunes, miércoles, jueves y viernes,
de 9 a 16 horas.

CPA Abasto

Calle 518 entre 208 y 209.

Teléfono: 0221-15-6154759.

Horario: lunes a viernes, de 9 a 15 horas.

CPA CITY BELL

Calle 461 F número 5, esquina Centenario.

Teléfono: 480-2530

Horario: Lunes a viernes, de 8 a 17 horas.

CPA El Retiro

Calle 46 entre 154 Y 155.

Teléfono: 4140291.

Horario: Lunes de 13 a 17 horas, martes de 9 a 14 horas.

CPA La Plata - Hospital Zonal Especializado en adicciones y alcoholismo Reencuentro

Calle 64 número 595, entre 6 y 7.

Horario: Lunes a viernes, de 8 a 19 horas.

Teléfono: 483-1313.

CPA Villa Elvira

Diagonal. 73 y 119 - Club Victoria.

Teléfono: 15-388128.

Horario: lunes de 9 a 17 horas, miércoles de 2 a 17 horas,

jueves de 9 a 13 horas, viernes de 11 a 16 horas.

CPA Villa Elvira

Calle 82, esquina 7, delegación municipal.

Horario: lunes y viernes de 9 a 12 horas.

CPA Tolosa

Calle 3 y 526, sin número.

Teléfono: 427-1732, internos 167 / 168 / 169.

Horario: lunes a viernes de 9 a 17 horas.

CPA Melchor Romero

Calle 514 Y 159, La Granja, Hospital José Ingenieros.

Teléfono: 478-2762.

Horario: miércoles de 13.30 horas a 16.00 horas, viernes de 8.30 horas a 12.30 horas.

CPA Los Hornos

Calle 60 e/ 143 y 144, sala de primeros auxilios.

Teléfono: 456-0897.

Horario: lunes a viernes de 9 a 12 horas.

Servicio Zonal de Promoción y Protección de Derechos

Calle 71 entre 115 y 116.

Teléfonos: 483-9890 / 424-8289 / 423-2167.

Hospital Interzonal General de Agudos San Martín

Calle 1 entre 69 y 71.

Teléfono de informes: 489-5871

Teléfono conmutador: 425-1717 / 425-2181 / 425-1844 / 423-3087 / 421-1121 / 421-4139 /

421-1196 / 421-1198 / 427-1987.

Servicio de Salud Mental: interno 233.

Servicio Social: interno 260.

Hospital de Niños Sor María Ludovica

Calle 14 número 1631 entre 65 y 66.

Teléfono: 453-5901.

Servicio de Toxicología, teléfonos: 0800-222-9911/451-5555.

Internos: jefatura 1317, guardia 1312.

Servicio Social, teléfonos: 457-5144 / 4535901, interno 1577.

MUNICIPALIDAD DE LA PLATA**Dirección de Programas de Prevención de Adicciones**

Calle 10 número 876, entre 49 y 50.

Teléfono: 422-7709.

Dirección de Derechos Humanos

Calle 50 entre 6 y 7, Pasaje Dardo Rocha, oficina 103.

Teléfono: 423-5344.

JUSTICIA PENAL JUVENIL

- Beloff, Mary; “Los Adolescentes y el Sistema Penal. Elementos para una discusión necesaria en la Argentina actual”, Revista Jurídica de la Universidad de Palermo, 97-121, Año 06, N°1, Octubre 2005
- CIDH, “Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, OEA/Ser. L/V/II. Doc. 78. 2011
- Christie, Nils, “Los Límites del Dolor”, Fondo de Cultura Económica, México, 1988.-
- Couso, Jaime, “Principio Educativo y (Re)Socialización en el Derecho Penal Juvenil”, en Justicia y Derechos del Niño N°8, Unicef, Santiago de Chile, 2006.-
- Cussiánovich, Alejandro, “El rol de la educación en el desarrollo de la Justicia Infanto-Juvenil Restaurativa: El caso Perú: 2000-2009” en “Ensayos sobre Infancia II. Sujeto de Derechos y Protagonista”, Ifejant, Perú, 2009, págs. 317-370.-
- Greenberg, David F. y Humphries, Drew; “The Cooptation of Fixed Sentencing Reform” en Crime and Capitalism. Readings in Marxist Criminology, Temple University Press, Philadelphia, 1993.
- Guemureman, Silvia, “¿Responsabilizar o Punir? El Debate Legislativo en Materia de Niños, Adolescentes y Jóvenes Infractores a la Ley Penal”, Observatorio de Adolescentes y Jóvenes, 2004.
- Nino, Carlos Santiago, “Fundamentos de Derecho Constitucional. Análisis Filosófico, Jurídico y Politológico de la Práctica Constitucional”, Astrea, 3° reimpresión, Ciudad de Buenos Aires, 2005.
- Tribe, Lawrence H., “The Constitutional Protection of Individual Rights: Limits on Government Authority”, Mineola, New York, Foundation Press, 1978.
- Zimring, Franklin, “The Common Thread: Diversion in the Jurisprudence of Juvenile Courts”, California Law Review, Vol. 88: 2477, (2000).

VIVIENDA Y DESALOJO

- AAVV, "Apuntes sobre la Apropiación y el Derecho a la Ciudad". Revista *Herramienta*, del Programa "El derecho a Tener Derechos". Universidad Nacional de La Plata, Colectivo de Investigación y Acción Jurídica, Galpón Sur. Mayo de 2011.
- AAVV, "Primer Cartilla del Derecho a la Vivienda Digna y el Acceso a la Tierra". La Grieta, Colectivo de Acción Jurídica Popular, Mar del Plata, s/f.
- Gargarella, Roberto, "El Derecho de Resistencia en Situaciones de Carencia Extrema" en *El derecho a resistir el derecho*, Miño y Dávila Editores, Buenos Aires, 2005.
- Tapia, Juan Francisco, "Cultura e Ideología de la Jurisdicción. Legitimación del Activismo Judicial en Sede Penal". Revista *Pensamiento Penal* número 124, (16/05/11).

Jurisprudencia

- Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, Sala I, "Mansilla María Mercedes c/ GCBA s/ Amparo (artículo 14 CCABA)" Exp. 13.817/0; (13/10/06).
- Juzgado en lo Contencioso Administrativo número 1 de La Plata, "Asesoría de Incapaces número 1- La Plata c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires y otros s/ Amparo", Exp. 22.880, (18/03/11).
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Recurso de hecho deducido por S. Y. Q. C. por sí y en representación de su hijo menor J. H. Q. C. en la causa Q. C. S. Y. C/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Amparo", fallos 335: 452, (24/04/12).
- Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, "P. , C. I. y otro contra Provincia de Buenos Aires. Amparo. Recurso de inaplicabilidad de ley", causa N° A 70.717, (14-06-10).
- Juzgado de Garantías N°. 4 de Mar del Plata, "Romero, Daniel, s/ Usurpación", IPP N° 1168-9, Causa N° 3022, (24/06/09).

SALUD Y ADICCIONES

- Aries, Philippe, *El niño y la vida familiar en el antiguo régimen*, Editorial Taurus, Madrid, 1987.
- Beloff, Mary, "La Aplicación Directa de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño en el Ámbito Interno"; en *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Centro de Estudios Legales y Sociales, Del Puerto, Buenos Aires, Argentina, 1997.

- Beloff, Mary, “Reforma Legal y Derechos Económicos y Sociales de los niños: las Paradojas de la Ciudadanía”, en *Revista Jurídica de Buenos Aires*, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la UBA/Lexis Nexis, Buenos Aires, 2007, págs. 69-88.
- Beloff, Mary, “Quince años de Vigencia de la Convención sobre Derechos del Niño en la Argentina” en *La Familia en el Nuevo Derecho*, libro Homenaje a la profesora Cecilia Grossman, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho (UBA) y Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2009, Tomo II, págs. 131-185.
- Beloff, Mary, “Constitución y Derechos del Niño” en *La Protección a la Infancia como Derecho Público Provincial*, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2008.
- Beloff, Mary, “Los Adolescentes y el Sistema Penal. Elementos para una Discusión Necesaria en la Argentina Actual”, en *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, Buenos Aires, Año 6, número 1, octubre 2005, págs. 97-121.
- Beloff, Mary, “Los nuevos sistemas de justicia juvenil en América Latina (1989-2006)”, en revista *Justicia y Derechos del Niño*, UNICEF, Montevideo, número 8, 2006.
- Beloff, Mary, “¿Son Posibles Mejores Prácticas en la Justicia Juvenil?”, en *Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes. Seguimiento de la aplicación de la Convención sobre Derechos del Niño. Conceptos, Debates y Experiencias en Justicia Penal Juvenil*, UNICEF y Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, Buenos Aires, 2007, págs. 31-40.
- González Contró, Mónica, “Paternalismo Justificado y Derechos del Niño”, en revista *Isonomía*, México, número 25, 2006, págs. 101-136.
- Morlachetti, Alejandro, “Políticas de Salud Sexual y Reproductiva Dirigidas a Adolescentes y Jóvenes: un Enfoque Fundado en los Derechos Humanos” en *Notas de Población* N°85, CEPAL; Santiago de Chile, marzo, 2008.
- Morlachetti, Alejandro, “Legislaciones Nacionales y Derechos Sociales en América Latina. Análisis Comparado hacia la Superación de la Pobreza Infantil” en *Serie de Políticas Sociales* número 164, CEPAL (División de Desarrollo Social), Santiago de Chile, julio, 2010.
- Observación General número 4 del Comité de Derechos del Niño, “La Salud y el Desarrollo de los Adolescentes en el Contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño”, U.N. Doc. CRC/GC/2003/4 (2003).
- Observación General número 10 del Comité de Derechos del Niño, “Los Derechos del Niño en la Justicia de Menores”, U.N. Doc. CRC/GC/2007/10 (2007).
- Observación General número 12 del Comité de Derechos del Niño, “El Derecho del Niño a ser escuchado” U.N. Doc. CRC/GC/2009/12 (2009).
- Observaciones Finales del Comité de Derechos del Niño para la Argentina, U.N. Doc. CRC/C/ARG/CO 3-4 (2010).
- Observatorio Social Legislativo de la Honorable Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires. Informe “La Adolescencia MIDDE en la Provincia de Buenos Aires”, Tomo I, Buenos Aires, 2010.

- Platt, Anthony M., “*Los Salvadores del Niño o la invención de la delincuencia*”, cuarta edición en español, Editorial Siglo XXI. México, 2001
- AAVV, “*Panorámicas de salud mental: a un Año de la Ley Nacional número 26.657*”, Asesoría General Tutelar, Ernesto Blanck (coordinador), primera edición, Buenos Aires, Eudeba, 2011.
- AAVV, “Temas Claves en Materia de Protección y Promoción de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes en la provincia de Buenos Aires”, Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires. Instituto de estudios Judiciales. UNICEF, Buenos Aires, 2010.

Jurisprudencia

- Juzgado en lo Contencioso Administrativo número 1 de La Plata, “Asociación Civil Miguel Bru y otros c/ Ministerio de Desarrollo Social –Provincia de Buenos Aires s/ amparo”. Expte. 15928 (29/05/2012).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala” (19/11/1999).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay” (02/09/04).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares” (26/06/1987).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones” (24/02/11).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas” (24/02/12).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Forneron e Hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas” (27/04/12).

GÉNERO

Protocolos y cartillas

- AAVV, “Cartilla Instructivo Modalidad de Intervención ante Situaciones de Violencia hacia la Mujer”, Secretaría de la Mujer, Niñez, Adolescencia y Familia, Gobierno de la Provincia de Córdoba, septiembre de 2008.
- AAVV, “Protocolo y Guía de Prevención y Atención de Víctimas de Violencia Familiar y Sexual para el Primer Nivel de Atención”, Área Políticas de Género, Programa Provincial de Prevención y Atención de la Violencia Familiar y de Género. Subsecretaría de Coordi-

nación y Atención de la Salud, Buenos Aires, 2012. Disponible en: <http://www.ms.gba.gov.ar/sitios/violencia/files/2012/11/protocolo-victimas-violencia-fliar-sexual.pdf>

- AAVV, "Protocolos de Actuación. Ley de la Provincia de Buenos Aires número 12.569 de Violencia Familiar. Para la Atención de las Víctimas de Violencia Familiar", Ministerio de Seguridad Provincia de Buenos Aires y UNICEF, octubre 2011. Disponible en: <http://www.unicef.org/argentina/spanish/PROTOCOLOSImprime.pdf>
- AAVV, "Reflexionamos en la Escuela sobre Violencia de Género. Punto y Coma: si se escondió, te embroma", María del Carmen Cosentino (Coord.), UNLP, Colectivo Lanzallamas y Programa Voluntariado Universitario del Ministerio de Educación de la Nación, 2010.
- AAVV, "Protocolo de Actuación Para Operadores De Justicia Frente A La Violencia Contra Las Mujeres en el Marco de las Relaciones de Pareja", Claudio Nash Rojas (Dir.), Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, Santiago de Chile, 2010.

Textos académicos

- AAVV, "*Democratización de las Familias*", Di Marco, Graciela, (Coord.), Área de Comunicación, UNICEF, 2005.
- Azavalinsky, Alejandro "Derechos Personalísimos y Violencia Familiar", en *Violencia Familiar*, Cadoche, Sara Noemí (Dir.), Rubinzal Culzoni Editores, Buenos Aires, 2002.
- Hernández, Rosa Patró y Limiñana Gras, Rosa María, "Víctimas de Violencia Familiar: Consecuencias Psicológicas en Hijos de Mujeres Maltratadas" en *Anales de Psicología*, volumen 21, número 1, Universidad de Murcia, Madrid, junio, 2005, 11-17.
- Nicolini, Graciela, "Saberes Disciplinarios que atraviesan la Vida Familiar en la Justicia", Ponencia presentada en las Jornadas "El ámbito judicial frente a los actuales desafíos", Instituto de Estudios, Formación y Capacitación Unión de Empleados de Justicia de la Nación, Buenos Aires, 2011.
- Fuentes, Gabriela, "Abuso Sexual Infantil Intrafamiliar: El Abordaje desde el Trabajo Social y la Necesidad de una Mirada Interdisciplinaria", revista *Margen* número 64, 2012, págs. 1-56.
- Krug, G. Etienne (Eds.), "World Report on Violence and Health", World Health Organization, Genova, 2002.

Jurisprudencia

- Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Recurso de hecho deducido por el Fiscal General ante la Cámara Nacional de Casación Penal en la causa García Méndez, Emilio y Musa, Laura Cristina s/ causa N° 7537", fallos 331:2691 (02/12/2008).

- Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Recurso de hecho deducido por el defensor oficial de Daniel Enrique Maldonado en la causa Maldonado, Daniel Enrique y otro s/ robo agravado por el uso de armas en concurso real con homicidio calificado – causa 1174-”, fallos 328: 4343 (07/12/2005).
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Recurso de hecho deducido por la defensora oficial de Sergio Adrián Maldonado en la causa Maldonado, Sergio Adrián s/ materia previsional s/ recurso de amparo”, fallos 327: 5210 (23/11/ 2004).
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, “N.N. o U.V. s/ Protección y Guarda de Personas”, N. 157. XLVI (12/06/2012).
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, “G., M. S. c/ J. V., L s/ divorcio vincular”, fallos 333: 2017 (26/10/2010).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Mendoza y otros vs. Argentina” (14/05/2013).
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Recurso de hecho deducido por S. Y. Q. C. por sí y en representación de su hijo menor J. H. Q. C. en la causa Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Amparo”, fallos 335: 452 (24/04/2012).
- Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, “B. A. F. c/ provincia de Buenos Aires s/ Amparo. Recurso Extraordinario de Inaplicabilidad de Ley”, A-70138 (03/07/2013).
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Recurso de hecho deducido por el defensor oficial de Gustavo Alberto Fares, Marcelo Ezequiel Acedo, Mario Alberto Villareal, Gabriel Alejandro Medina y Leandro Andrés Cortejarena en la causa Arriola Sebastián y otros s/ Causa 9080”, fallos 332: 1963 (25/08/2009).
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Leiva, María Cecilia s/ Homicidio Simple”, fallos 334: 1204 (01/11/2011).
- Superior Tribunal de Justicia de Córdoba, “VJ p.s.a. Abuso Sexual Agravado, etc. -Recurso de Casación”, Sentencia número 273 (19/10/2010).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso del “Penal Miguel Castro Castro vs. Perú” (25/10/2006).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso “González y otras vs. México (Campo Algodonero)” (16/10/2009).
- Comisión Interamericana de derechos Humanos, “María Da Penha Maia Fernandes vs. Brasil” (caso número 12.051), informe número 54/01 (16/04/2001).





Este libro se terminó de imprimir
en La Plata
en el mes de diciembre de 2015

Este manual ofrece a la comunidad herramientas legales para abordar y resolver colectivamente la vulneración de los derechos de la niñez y la adolescencia. No es obra de una persona sola, encerrada en una oficina, sino que en su proceso de construcción fueron fundamentales tanto lo colectivo e interdisciplinario como lo territorial. El equipo del programa Niñez, Derechos Humanos y Políticas Públicas, dependiente de la Secretaría de Extensión de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP, lo llevó adelante a la luz de diversas experiencias de trabajo territorial en la región que comprende La Plata, Berisso y Ensenada.

En las páginas de este manual, dialogan y se complementan los saberes académicos del derecho y los saberes acumulados por las organizaciones barriales, que día a día trabajan contra la arbitrariedad, el autoritarismo y los prejuicios de clase en funcionarios policiales y judiciales. Frente a los obstáculos para acceder a la justicia y las incertidumbres que esto produce entre las poblaciones más desaventajadas, el manual pone a su disposición diversos protocolos y recursos de actuación.

