



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

Buenos Aires, 11 abril de 2018

**Al Comité de los Derechos
del Niño de las Naciones Unidas**

S. / D.

Tengo el agrado de dirigirme al Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas en mi carácter de Defensora General de la Nación, a fin de presentar el informe alternativo del Ministerio Público de la Defensa, como aporte del organismo al proceso de examen del informe periódico presentado por la República Argentina (CRC/C/ARG/5-6) a realizarse en la sesión 78° (14 de mayo y el 1 de junio de 2018).

Presentación

El Ministerio Público de la Defensa (MPD) es uno de los órganos creados por la Constitución de la República Argentina con carácter independiente, autonomía funcional y autarquía financiera, al igual que el Ministerio Público Fiscal (CN, artículo 120). En los términos de la ley que reglamenta su actividad (Ley N° 27.149), el MPD es una institución que garantiza el acceso a la justicia y la asistencia jurídica integral, y que promueve toda medida tendiente a la protección y defensa de los derechos fundamentales de las personas, en especial de quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad (Art. 1).

El accionar del MPD es independiente de cualquier otro poder del Estado. Interviene en la mayor parte de los procesos penales sustanciados ante la Justicia Nacional¹ y Federal de todo el país² para garantizar el derecho de defensa de los imputados. A su vez, en los procesos civiles, comerciales, laborales y contencioso administrativo, la intervención se enmarca en la representación de individuos con limitación de recursos económicos, en situación de vulnerabilidad o que se encuentren ausentes. También ejerce la intervención obligada en todo proceso que involucre intereses de niñas, niños y adolescentes, y de personas sobre las que existe sentencia en el marco de un proceso referente al ejercicio de la capacidad jurídica o que se encuentran ligadas a este tipo de proceso.

El MPD está encabezado por la Defensoría General de la Nación. De ella dependen comisiones, programas y equipos especializados, con la misión de favorecer el acceso a la justicia de los sectores más vulnerables: *Comisión de Cárceles*; *Comisión de Seguimiento del Tratamiento Institucional de Niñas, Niños y*

USO OFICIAL

STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

¹ Se trata de la justicia penal ordinaria de la ciudad de Buenos Aires, pero debe aclararse que también funciona en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires un poder judicial, que entiende en contravenciones y en determinados delitos, con base en convenios de transferencia, que amplían por etapas su competencia (artículo 129 de la Constitución Nacional).

² Los delitos no federales cometidos en las provincias son de conocimiento del poder judicial local (artículos 116, 117 y 118 de la CN).

Adolescentes; Comisión para la Asistencia Integral y Protección al Refugiado y Peticionante de Refugio; Comisión sobre Temáticas de Género; Comisión del Migrante; Programa de Atención a las Problemáticas Sociales y Relaciones con la Comunidad; Programa contra la Violencia Institucional; Programa para la Aplicación de Instrumentos de Derechos Humanos; Programa para la Asistencia Jurídica a Personas Privadas de Libertad; Programa de Resolución Alternativa de Conflictos; Programa de Asesoramiento y Patrocinio para las Víctimas del Delito de Trata de Personas; Programa de Asistencia y Patrocinio Jurídico a Víctimas de Delitos; Programa sobre Temáticas de Salud, Discapacidad y Adultos Mayores; Programa sobre Diversidad Cultural; Programa de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Equipo de Trabajo en Centros de Acceso a la Justicia; Equipo de Trabajo Río Matanza Riachuelo; Unidad de Letrados de Salud Mental y Unidad de Letrados de Personas Menores de edad.

Por otro lado, funciona en el ámbito del Ministerio Público de la Defensa el Órgano de Revisión de Salud Mental (ORSM) y su Secretaría Ejecutiva, creados por la Ley N° 26.657 para la protección de derechos humanos de los usuarios en los servicios de salud mental, la supervisión y el monitoreo de las internaciones por razones de salud mental. En tanto órgano específico de protección de derechos humanos, es de carácter multisectorial. Su Plenario está formado por representantes del Ministerio de Salud de la Nación, de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación y del Ministerio Público de la Defensa. También forman parte del Plenario, asociaciones de familiares de usuarios del sistema de salud, de profesionales y trabajadores de la salud, y de organizaciones no gubernamentales dedicadas a la defensa de los Derechos Humanos.

Desde la experiencia de estas áreas se realizan las observaciones y recomendaciones que se enumeran a lo largo de este documento. A ese fin, se toman como parámetro de orientación los temas incorporados en la lista de cuestiones dispuesta por el Comité de los Derechos del Niño, sin perjuicio de lo cual también se remite información sobre otros asuntos de especial interés del Ministerio Público de la Defensa. Cabe aclarar que el informe no agota todos los asuntos de ocupación del Comité, sino sólo aquellos que se vinculan centralmente con las funciones de este organismo.

I. Impacto de la actividad empresarial (párrafo 4)

En el ámbito del Ministerio Público de la Defensa, existe el Equipo de Trabajo "Matanza-Riachuelo", creado con el objetivo específico de realizar un abordaje territorial en el proceso de ejecución de la sentencia dictada en la causa CSJN M 1569, XL - ORI- "Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios - Daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza Riachuelo". Este Equipo coadyuva con la función de los Defensores Públicos Oficiales que intervienen en el caso.

Esa emblemática causa se originó debido a los problemas de salud que afectan a las personas, y sobre todo a los niños y niñas, que habitan en la cuenca hidrográfica Matanza-Riachuelo, debido a la grave contaminación que existe en la zona. El daño ambiental producido en el complejo fluvial es de características extraordinarias. En efecto, la cuenca



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

está catalogada como uno de los lugares más contaminados del mundo.³ A ello se suman las dimensiones de la cuenca y su densidad poblacional, la que ronda los 8 millones de personas.⁴

En este marco, el 14 de julio de 2004 vecinos y trabajadores de Villa Inflamable (barrio que integra parte de la causa y que se encuentra ubicado dentro del Polo Petroquímico de Dock Sud) presentaron demanda ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) contra el Estado Nacional, la Provincia de Buenos Aires, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y 44 empresas de la zona.⁵ Luego de ello, el 8 de julio de 2008 la CSJN dictó sentencia. Dentro de las condenas a cargo del Estado se encuentra la de controlar la "Contaminación de origen industrial". A pesar de ello, los controles hacia las empresas no son regulares, ni han sido efectivos para evitarla ni reducirla.

En efecto, desde el Equipo "Matanza – Riachuelo" del Ministerio Público de la Defensa, se han constatado actividades irregulares por parte de empresas dedicadas al acopio y limpieza de contenedores industriales. Por un lado, los desechos de los contenedores y los líquidos utilizados para la limpieza resultaban descartados sin tratamiento. Además, se realizaba una quema de materiales no identificados, que conlleva la aspiración de materiales volátiles y el potencial daño ambiental por el esparcimiento de materiales no convencionales en espacios abiertos. Asimismo, otras empresas se instalaron en Villa Inflamable luego de la sentencia, y proceden a su actividad industrial que incluye deforestaciones, movimiento de suelo y relleno de terrenos. La deforestación en un barrio ya contaminado es altamente contraproducente, siendo que el objetivo de la sentencia es sanear la cuenca y mejorar la calidad de vida de los habitantes. Los movimientos de suelo y el relleno de terrenos conducen inevitablemente a la modificación de la cota de altura y el consiguiente aumento de la posibilidad de sufrir inundaciones en las viviendas aledañas. Todo ello no ha sido monitoreado ni controlado por la autoridad de control encargada, poniendo en riesgo la situación ambiental y de salud de la comunidad.

Por otra parte, desde el Ministerio Público de la Defensa se ha presentado una acción judicial frente a la realización de un nuevo puente sobre el Riachuelo que conectará a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con la Provincia de Buenos Aires, en razón de que los movimientos de suelo implican la remoción de barros contaminados sin medidas de seguridad, la modificación de la cota y el estrangulamiento del cauce del río, lo que conlleva a agravar la exposición de la zona a sufrir inundaciones. Si bien la medida fue denegada, el Juzgado interviniente dispuso el seguimiento judicial de la obra a través de informes trimestrales. Estos informes han registrado un mal manejo en la disposición de los materiales contaminantes, lo que había sido advertido por la acción judicial referida. Las autoridades intervinientes no

USO OFICIAL


STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

³ Véase *The Top Ten Toxic Threats: Cleanup, Progress, and Ongoing Challenges [en línea]*. Nueva York: Instituto Blacksmith y Cruz Verde Suiza, 2013. Disponible en: <http://www.worstpolluted.org/docs/TopTenThreats2013.pdf>

⁴ ACUMAR. Autoridad de Cuenca Matanza Riachuelo. Disponible en: <http://www.acumar.gov.ar/institucional/37/mapa-de-la-cuenca>

⁵ Escrito de demanda *Iniciamos demanda. Medida cautelar*, 14 de julio de 2004. Disponible en: www.cij.gov.ar/adj/expedientes_riachuelo/01.pdf, Págs. 21 y ss.

han efectuado medidas sobre las denuncias realizadas, generándose daños al ambiente de manera irreversible.

En general se evidencia en toda la causa que aquellos grupos más perjudicados por los riesgos ambientales son justamente los mismos que sufren situaciones de pobreza estructural. Esto se debe en parte a que, debido a los procesos expulsivos del mercado de suelo, las áreas más degradadas ambientalmente, resultan ser las únicas a las que pueden acceder los grupos de bajos ingresos. Además de ello, dentro de estos grupos en riesgo existe un predominio de la población joven (0-14 años). Sin embargo, las Evaluaciones Integrales de Salud Ambiental en Áreas de Riesgo (EISAAR) se realizan casi exclusivamente a los niños menores de seis años (6), por ser estos los más perjudicados frente a la contaminación ambiental, descuidando la franja etaria superior de la infancia.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) establecer mecanismos de control continuos y de sanción suficiente y efectiva a empresas por vertidos contaminantes sobre los ríos y por la ejecución de obras que implican la remoción de barros contaminados; (2) establecer mecanismos de monitoreo y auditoría de instituciones independientes de los poderes del Estado condenados, para controlar la contaminación por la actividad empresarial (incluidas las empresas con participación estatal) por vertidos y residuos y por actividades constructivas o modificación de suelos o lecho; (3) ejecutar obras de saneamiento y aislamiento de los focos contaminantes (aire, suelo y agua) de las poblaciones asentadas sobre terrenos o espacios altamente contaminados; (4) establecer mecanismos de censo individualizado, actual, actualizable y metodológicamente confiable de los principales afectados de la Cuenca (principalmente niños y jóvenes hasta 18 años de edad) por los efectos de la contaminación, a los efectos de permitir y ejecutar tratamientos adecuados en cada caso.

II. Erradicación de la violencia de género (párrafo 6)

II.1. Violencia contra niños/as y adolescentes en el ámbito familiar

Dentro del Ministerio Público de la Defensa, los "Servicios de Asesoramiento y Patrocinio para las Víctimas de Violencia de Género" dependientes de la *Comisión sobre Temáticas de Género*, desde su apertura en 2009 hasta la fecha evacuaron aproximadamente 19.000 consultas y patrocinaron cerca de 5.000 causas judiciales en el ámbito de la justicia civil de familia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En particular, en 2017 se otorgó patrocinio jurídico gratuito en 860 casos. En la mayoría de las oportunidades, quienes denunciaron violencia fueron mujeres adultas con hijos/as a cargo: el 90% de las mujeres patrocinadas son madres. De ese número, el 86% informó que sus hijos/as sufrieron violencia indirecta en tanto presenciaron situaciones de maltrato, notándose un incremento de este indicador con relación al año anterior. A su vez, el



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

58% de las mujeres asistidas dieron cuenta de la violencia directa que afectó a sus hijos/as.⁶ Además, se otorgó patrocinio jurídico a 14 adolescentes que se acercaron a denunciar distintas formas de violencia de género.

Cabe informar al Comité que cuando la violencia alcanza a los/as hijos/as de las asistidas, los/as abogados/as del servicio de patrocinio solicitan la extensión de las medidas urgentes de protección hacia ellos/as. Según el caso, estas medidas pueden incluir órdenes de restricción de acercamiento, de prohibición de contacto o la fijación de un régimen de contacto supervisado, el cumplimiento de la obligación alimentaria, entre otras. Sin embargo, la falta de previsión legal de un proceso de fondo para los casos de violencia en las relaciones interpersonales, capaz de determinar la responsabilidad por las agresiones y de establecer efectos más estables en materia de derecho de familia, obliga a las víctimas a mantener abiertos los procesos judiciales de protección para solicitar periódicamente la renovación temporal de las medidas, o a impulsar múltiples expedientes en donde deben reiterar los relatos y alegaciones.

La falta de un pronunciamiento de fondo también obstaculiza que las mujeres que tienen hijos/as en común con el denunciado puedan dejar la jurisdicción con los/as niños/as, pues el progenitor suele invocar exitosamente su derecho a mantener contacto fluido con sus hijos/as, incluso cuando existan órdenes judiciales que lo impidan por haber mediado violencia. En estos casos, la idea estereotipada de la unidad familiar y el contacto paterno-filial impide que las mujeres y sus hijos/as puedan dejar atrás la situación de violencia y opera como herramienta de control del agresor.

USO OFICIAL

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) adoptar medidas encaminadas a asegurar el abordaje integral de las denuncias por violencia de género, por ejemplo, a través de tribunales especializados que entiendan en reclamos tanto de índole civil como penal; (2) legislar procesos de fondo que permitan fijar la responsabilidad por violencia intrafamiliar y adoptar medidas estables con efectos en el derecho de familia, en particular cuando hay niños/as y adolescentes afectados/as; (3) promover la remoción de ideas estereotipadas que hacen prevalecer la unidad familiar y contacto paterno-filial en detrimento del derecho de niños/as y adolescentes a una vida libre de violencia; (4) sostener mediante políticas públicas a las madres que denuncian violencia contra ellas y sus hijos/as, en especial cuando pertenecen a colectivos en situación de vulnerabilidad.

STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

II.2. Institucionalización de hijos/as de mujeres víctimas de violencia de género

⁶ De las 775 mujeres que denunciaron que sus hijos/as sufrían violencia directa, 654 dijeron que se trataba de violencia psicológica, 549, violencia física, 258, violencia económica y 31, violencia sexual.

Cabe también informar al Comité que desde los "Servicios de Asesoramiento y Patrocinio para Víctimas de Violencia de Género" de este organismo se ha intervenido en casos en los que las autoridades de protección local dictaron "medidas excepcionales de protección" para alojar a niños/as y adolescentes en instituciones, y separarlos así de su medio familiar y, fundamentalmente, del cuidado de sus madres. En estos casos, la vulnerabilidad de las madres como víctimas de violencia de género ha sido entendida como un aspecto negativo para el cuidado de sus hijos/as, aunque no hubieran existido indicadores de negligencia o desprotección hacia ellos/as. Estas medidas fueron luego convalidadas judicialmente en los procesos donde tramitaban sus denuncias por violencia intrafamiliar, lo cual es objeto de especial preocupación.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) adoptar medidas para que los/as hijos/as de mujeres víctimas de violencia de género no sean separados/as de sus madres y/o institucionalizados/as por motivos vinculados con esa vulnerabilidad; (2) implementar programas y políticas para el fortalecimiento del grupo familiar en los casos donde la denuncia de violencia de género ponga en evidencia situaciones de vulnerabilidad; (3) adoptar medidas para que los procesos judiciales en donde se establezcan medidas excepcionales de separación de niños/as y adolescentes del cuidado de sus madres estén libres de estereotipos y prejuicios.

II.3. Falta de debida diligencia en la investigación de casos de abuso sexual infantil

En el curso del trabajo del organismo se han detectado casos donde las investigaciones de hechos de abuso sexual infantil no satisfacen criterios de debida diligencia. Por lo general, las denuncias son presentadas por las madres de los/as niños/as que muestran comportamientos y/o signos físicos compatibles con un abuso. Aunque en estos procesos se suele recoger el testimonio de los/as niños/as con ciertos recaudos especiales, sus manifestaciones no son debidamente tomadas en cuenta y, dada la complejidad probatoria de estos casos, los procesos terminan sin aclarar los hechos ni sancionar a los responsables. En algunos casos se detectó la existencia de estereotipos de género que actúan para desacreditar a las madres denunciantes y restar veracidad a sus declaraciones y a las de sus hijos/as. Incluso se ha verificado un caso en el que el tribunal que intervino pidió investigar a la madre por falso testimonio o falsa denuncia y la condenó a pagar las costas del proceso. Este tipo de respuestas puede desalentar el acceso a la justicia, la presentación de denuncias y la debida investigación de situaciones de abuso sexual infantil.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a garantizar investigaciones y procesos penales que cumplan con los estándares de debida diligencia reforzada y libre de estereotipos para el juzgamiento del abuso sexual infantil.

III. Inclusión de niños/as y adolescentes con discapacidad (párrafo 7)



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

III.1. Acceso al Certificado Único de Discapacidad y a Pensiones no Contributivas

Cabe informar al Comité que desde el *Programa de Salud, Discapacidad y Adultos Mayores* del Ministerio Público de la Defensa se han podido observar tres puntos de importancia, vinculados con obstáculos que experimentan niños/as y adolescentes con discapacidad: i) la negativa a extender el Certificado de Discapacidad; ii) la demora en la afiliación al Programa "Incluir Salud" y iii) el incumplimiento de sus prestaciones y la suspensión de las pensiones no contributivas.

Con relación al primer punto, a partir de 2016 comenzaron a recibirse reiteradas quejas y reclamos de los/as progenitores/as de niños/as y adolescentes con discapacidad, solicitando asesoramiento jurídico ante la negativa del otorgamiento y/o renovación del Certificado Único de Discapacidad (CUD), que tiene categoría de documento público de validez nacional y que permite acceder a los derechos estipulados en las leyes nacionales N° 22.431 y N° 24.901. El Certificado es realizado por una junta evaluadora interdisciplinaria que certifica la discapacidad de la persona. La mayoría de los reclamos recibidos fueron en favor de niños/as y adolescentes con trasplantes o multi-trasplantes, a quienes se les negó el otorgamiento del Certificado y, consecuentemente, no pudieron obtener o continuar accediendo a los beneficios que prevé la mencionada legislación, o a las pensiones provinciales que establecen como requisito su obtención o renovación.

También se ha observado una demora en la asignación de turnos para la tramitación del Certificado Único de Discapacidad, lo que ocasiona la vulneración de distintos derechos, comenzando por el derecho a la salud. Con el fin de eliminar esta barrera, el Ministerio Público de la Defensa y el Servicio Nacional de Rehabilitación firmaron un convenio de difusión y colaboración para la asignación de turnos para las personas asistidas por la Defensa Pública.

Con relación al segundo punto, desde el organismo se han constatado demoras en la afiliación al Programa "Incluir Salud", que se asigna a las personas con discapacidad que reciben una pensión no contributiva. Asimismo, se ha observado un incumplimiento en la entrega de medicamentos, de prestaciones y/o de autorizaciones para la asignación de acompañantes terapéuticos, lo que afecta la inclusión social de aquellas.

Finalmente, en lo que se refiere a las pensiones no contributivas de niños/as, cabe informar al Comité que han aumentado las consultas de casos provenientes de distintas defensorías públicas del país, alertando sobre la suspensión de pensiones sin notificación previa, violando así el derecho de defensa del beneficiario. Al respecto, se han realizado gestiones desde el Ministerio Público de la Defensa ante la Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales tendientes a destrabar las cuestiones administrativas, logrando así la restitución de la mayoría de las pensiones. A su vez, para los casos que no han podido resolverse por la vía administrativa, se confeccionaron modelos de amparo con el objetivo de brindar asistencia a las Defensorías Públicas ante Tribunales Federales de todo el país. En los modelos se planteó la inconstitucionalidad de varios incisos del Decreto N° 432/97,

USO OFICIAL

STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

pues no se adecúan a los lineamientos establecidos en la Convención sobre los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a garantizar el otorgamiento y renovación de los Certificados Únicos de Discapacidad y de las pensiones no contributivas, removiendo los obstáculos burocráticos y de otro tipo existentes para ello.

III.2. Asistencia integral de niños/as y adolescentes con problemática de salud mental, psicosocial y de consumo

En el ámbito del Ministerio Público de la Defensa, la *Unidad de Letrados de Personas Menores de Edad* interviene ejerciendo la defensa técnica -en los términos del Art. 22 de la Ley N° 26.657- de los niños/as y adolescentes que atraviesan una internación por salud mental o consumo problemático en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con el objetivo de rodearla de todas las garantías: control judicial inmediato, acceso a un Defensor, revisiones periódicas, etcétera.

Desde la experiencia de esta dependencia, se observa que debido a la escasez y falta de dispositivos de atención ambulatoria y con enfoque comunitario, muchos/as niños/as y adolescentes terminan internados/as por no haberse abordado problemáticas en forma preventiva o con recursos propios de cada localidad. Por el mismo motivo, las externaciones suelen demorarse y, cuando ocurren, no son lo suficientemente sensibles a las complejas situaciones socio familiares que atraviesan los/as niños/as y adolescentes.

Los recursos de atención psicológicos, psiquiátricos y psicopedagógicos, entre otros, presentan carencias que dificultan que las personas accedan a ellos. En muchos distritos no existen turnos o las distancias a cubrir son muy grandes. En particular, el recurso de psiquiatras infantojuveniles para abordar el padecimiento de niños/as y adolescentes es escaso. Es así como se ha instalado históricamente una visión "*hospital- céntrica*", teórica e incluso práctica.

La capacidad de contención comunitaria del padecimiento psíquico y de la conflictiva socio familiar es sumamente precaria. Si bien en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires existe una mayor red de contención asistencial y jurídica, con frecuencia se ve desbordada por la demanda creciente de situaciones de vulnerabilidad psicosocial. En este sentido, cabe señalar que en el ámbito de la salud mental infanto-juvenil la mayor parte de los dispositivos de atención recibe a personas que viven en la provincia de Buenos Aires, llegando al casi 80% en el caso de las internaciones del Hospital Carolina Tobar García, que puede ser tomado como ejemplo paradigmático de la lógica "*hospital-céntrica*" ya referida.

Por otro lado, existe una desconexión intersectorial importante entre el ámbito de la salud, la educación, el desarrollo social, la cultura y el deporte. por mencionar algunas áreas. Pese al amplio consenso, tanto teórico como práctico, de que es imprescindible abordar en forma conjunta las problemáticas psicosociales, no se observan experiencias sostenidas y superadoras en las que se trabaje institucionalizando prácticas concretas al respecto. A modo de ejemplo, poco se encuentra acerca de la integración de



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

niños/as con algún padecimiento mental o psicosocial en actividades culturales, deportivas o recreativas. Esto no significa que no existan dispositivos en distintos ámbitos, sino que éstos no se encuentran articulados, institucionalizados o promocionados de tal manera que se puedan ofrecer en el marco de una red sustentable de apoyo a la atención de esta población específica.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) adoptar medidas para el abordaje integral e intersectorial de las problemáticas que atraviesan niños/as y adolescentes con padecimientos psicosociales; (2) adoptar medidas para garantizar la atención integral y comunitaria de niños/as y adolescentes que presenten discapacidades o problemática de salud, y para sostener su externación; (3) adoptar medidas para descentralizar la atención favoreciendo las experiencias regionales, y para garantizar la atención médica integral en zonas urbanas, suburbanas y rurales de todo el territorio nacional; (4) mejorar la oferta de servicios de salud mental infanto-juvenil.

III.3. Criterios y modalidades de internación de niños/as y adolescentes

1. De acuerdo con el artículo 26 de la Ley N° 26.657, todas las internaciones por salud mental de niños/as y adolescentes son consideradas involuntarias. En particular, el Art. 20 de la citada normativa dispone que: “[l]a internación involuntaria de una persona debe concebirse como recurso terapéutico excepcional en caso de que no sean posibles los abordajes ambulatorios, y sólo podrá realizarse cuando a criterio del equipo de salud mediere situación de riesgo cierto e inminente para sí o para terceros...”. Por su parte, la reglamentación del Decreto N° 603/13 indica lo siguiente: “entiéndase por riesgo cierto e inminente a aquella contingencia o proximidad de un daño que ya es conocido como verdadero, seguro e indubitable que amenace o cause perjuicio a la vida o integridad física de la persona o de terceros. Ello deberá ser verificado por medio de una evaluación actual, realizada por el equipo interdisciplinario, cuyo fundamento no deberá reducirse exclusivamente a una clasificación diagnóstica. No se incluyen los riesgos derivados de actitudes o conductas que no estén condicionadas por un padecimiento mental...”.

No obstante lo indicado, desde la *Unidad de Letrados de Personas Menores de Edad* del Ministerio Público de la Defensa se observa una importante disparidad de criterios en cuanto a la interpretación de la urgencia y de aquello que debe entenderse por “riesgo cierto e inminente”. Cada dispositivo y cada institución, sea del sector público o privado, tiene un modo particular de dar respuesta a la urgencia, el cual se basa en normas formales e informales propias, haciendo interpretaciones que van desde muy rígidas a demasiado flexibles, o bien se impone cierta norma universal como respuesta única al padecimiento mental, sin atender a las características de cada caso.

USO OFICIAL


STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a adoptar medidas para unificar criterios respecto de aquellas situaciones que revisten un "riesgo cierto e inminente" de un niño/a o adolescente con padecimiento mental o consumo problemático, que amerite la utilización del recurso terapéutico excepcional de internación, teniendo en cuenta que, si bien se trata de una medida de salud, importa una restricción a la libertad ambulatoria.

2. El Art. 28 de la Ley de Salud Mental N° 26.657 dispone que "*las internaciones de salud mental deben realizarse en hospitales generales*" y que el rechazo de la atención de pacientes por el solo hecho de tratarse de problemática de salud mental "*será considerado acto discriminatorio en los términos de la ley 23.592*". Sin embargo, en la práctica se advierte que pese al tiempo transcurrido desde la entrada en vigencia de la ley se mantiene la resistencia de los Hospitales Generales a internar a niños/as con padecimientos en su salud mental.

En este punto, persiste una conceptualización en cuanto a que el tratamiento de la salud de una persona no incluye a la salud mental y a las adicciones. Dado que existe una importante resistencia a internar niños/as y adolescentes con estas problemáticas, suelen permanecer por largos períodos de tiempo e inclusive toda la internación en la Sala de Guardia, a veces en una camilla e incluso en los pasillos. Como consecuencia, son evaluados por profesionales diferentes cada día. También es frecuente que ante la internación de niños/as y/o adolescentes con problemas de salud mental y adicciones se solicite una consigna policial (Policía de la Ciudad o Prefectura) como modo de resguardar su seguridad, la de los profesionales u otros pacientes. Por lo general, esta situación ocurre con niños/as o adolescentes en extrema vulnerabilidad social, situación de calle o adicciones. Se ha llegado incluso a encontrar jóvenes esposados a una camilla como modalidad de contención "*a fin de evitar auto o heteroagresiones o que se escape*".

Asimismo, con relación a los hospitales monovalentes para la atención de la salud mental se ha observado que en los profesionales aún existe una mirada paternalista respecto de los niños/as y adolescentes con discapacidad, que persiste el enfoque médico tendiente a su rehabilitación y que tiene escasa consideración el enfoque basado en el modelo social de discapacidad, la promoción los derechos de las personas con discapacidad psicosocial y la condición de niñez.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a adoptar medidas para cumplir con el Art. 28 de la Ley N° 26.657, y para capacitar a los profesionales de la salud en el modelo social de discapacidad, en la promoción de los derechos de las personas con discapacidad, y en los estándares relativos a la niñez.

III.4. Condiciones de internación de niños/as y adolescentes



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

En el organismo se realiza un monitoreo de instituciones de salud mental que alojan a niños/as y adolescentes a través de la *Comisión de Seguimiento del Tratamiento Institucional de Niñas, Niños y Adolescentes*.

Por otro lado, funciona en el ámbito del Ministerio Público de la Defensa el Órgano de Revisión de Salud Mental (ORSM) y su Secretaría Ejecutiva, creados por la Ley N° 26.657 para la protección de derechos humanos de los usuarios en los servicios de salud mental, la supervisión y el monitoreo de las internaciones por razones de salud mental. La supervisión de las condiciones de internación es una de las funciones fundamentales del ORSM y se lleva a cabo a través de visitas a instituciones, tanto para la intervención en casos individuales, como para el monitoreo integral de distintos establecimientos.

Con el objetivo de relevar la situación de la internación de niños/as y adolescentes en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el Equipo Técnico de la Secretaría Ejecutiva del ORSM realizó 17 monitoreos entre 2014 y 2016.⁷ Cinco de ellos se llevaron a cabo en efectores específicos de atención de niños/as y adolescentes, uno en un servicio de adolescencia de un hospital monovalente de salud mental y en los 11 casos restantes se identificó la presencia de niños/as y adolescentes en el marco de monitoreos de instituciones para adultos. Por otra parte, entre enero de 2015 y noviembre de 2016 se evaluaron 110 internaciones de niños/as y adolescentes. De ellas, 89 fueron intervenciones de oficio, 13 en virtud de lo establecido por el artículo 24 de la Ley N° 26.657, cinco por denuncias de abuso sexual intrahospitalario, dos por sujeción física y una por una denuncia de violación.⁸

En el marco de la labor del ORSM, en general se ha detectado que aún predomina el modelo clínico asistencial basado en el control sintomático, sin desarrollo ni abordajes domiciliarios, comunitarios, intersectoriales ni tampoco con perspectiva de género. Se percibe un déficit en las estrategias terapéuticas elaboradas interdisciplinariamente, tanto en el momento de la internación como en el de la externación. En muchos casos, los diagnósticos psicopatológicos de niños/as y adolescentes han sido expresados como definitivos y categóricos, con carácter crónico, en violación del artículo 7 de la Ley N° 26.657, que dispone que las personas tienen derecho a que el padecimiento en su salud mental no sea considerado un estado inmodificable, de conformidad con el concepto de discapacidad de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

El ORSM también ha detectado que gran parte de las instituciones relevadas legitima la institucionalización y la internación prolongada de niños/as y adolescentes como primera opción en lugar de implementar alternativas terapéuticas

USO OFICIAL

STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

⁷ Información que puede consultarse en el Informe de Gestión del ORSM 2016. Disponible en: http://www.mpd.gov.ar/pdf/saludmental/INFORME%20ANUAL%20ORN_2016_PDF.pdf

⁸ Los resultados de las evaluaciones fueron puestos en conocimiento de los/as jueces/as que controlaban las internaciones y las situaciones que implicaban vulneraciones de derechos fueron comunicadas a la dirección de las instituciones y a las autoridades competentes del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a pesar de que en todos esos casos se contaba con denuncias penales previas, efectuadas por otros actores intervinientes. En simultáneo, se convocaron mesas de trabajo con los actores involucrados, con el propósito de propiciar la adecuación de las prácticas a los estándares establecidos en la Ley Nacional de Salud Mental.

menos restrictivas de derechos y libertades, tal como establecen los estándares en materia de salud mental y de niñez. Tampoco se suelen implementar adecuadamente acciones de promoción de integración familiar ni comunitarias. Debido a la marcada insuficiencia de dispositivos sustitutos de la internación, se ha detectado la existencia de niños/as y adolescentes internados/as sin criterio justificado por un tiempo prolongado e innecesario debido a "razones sociales". A su vez, en la mayoría de las instituciones monitoreadas se ha detectado la internación de niños/as procedentes de jurisdicciones ajenas y en oportunidades muy lejanas al servicio.

Asimismo, en casi la totalidad de las instituciones se identificó la ausencia de intimidad, de privacidad y serias restricciones en la circulación y en la comunicación con el exterior. En particular, en las comunidades terapéuticas supervisadas se han detectado restricciones a los derechos de las personas con padecimiento mental, entre ellas, situaciones de incomunicación parcial o total, restricción de visitas y déficit en la comunicación de las internaciones a los organismos de control.

También se han relevado situaciones de violencia institucional, denunciadas por niños/as y adolescentes o por sus familiares, que darían cuenta de agresión física y psicológica por parte del personal de las instituciones y también entre pares. La violencia institucional a su vez puede percibirse en la existencia de prejuicios de los/as profesionales respecto de la población alojada en estas instituciones y en el hecho de que las denuncias sobre malos tratos realizados por niños/as y adolescentes suelen ser desestimadas por el personal institucional. Asimismo, se han recibido presentaciones respecto de la utilización de sujeciones físicas inadecuadas. Las historias clínicas evaluadas no dan cuenta de la modalidad, el procedimiento y la duración de dichas sujeciones, ni de los resguardos utilizados. Además, se ha observado la utilización de polifarmacia con prescripción de altas dosis y efectos colaterales evidentes en varias personas entrevistadas.

Finalmente, se ha podido detectar que la información que poseen los/as niños/as y adolescentes y sus familias es deficiente, particularmente en cuanto a sus derechos, su situación de salud y su tratamiento, y también las alternativas para su atención y la medicación suministrada. En el mismo sentido, se ha constatado que el derecho a ser escuchado/a y al consentimiento informado de niños/as y adolescentes, no suele ser respetado y la mayoría de los/as profesionales entrevistados/as han referido desconocer que a esta población les asista este derecho en el marco de su capacidad progresiva.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) adoptar medidas para evitar la institucionalización y la internación prolongada de niños/as y adolescentes, y para implementar alternativas terapéuticas menos restrictivas de derechos y libertades; (2) desarrollar políticas para evitar que las internaciones de niños/as y adolescentes se prolonguen por problemáticas sociales o de vivienda, y para garantizar la efectiva inclusión comunitaria una vez dispuesta el alta; (3) garantizar la protección integral de los/as niños/as y adolescentes en el marco de las internaciones por salud mental, y prevenir e investigar los malos tratos en las instituciones destinadas a este tipo de internaciones.



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

III.5. Respeto de la identidad de género de niños/as y adolescentes en el marco de las internaciones

En el país, la Ley N° 26.743 reconoce y garantiza el derecho a la identidad de género de las personas, a la que define –siguiendo los Principios de Yogyakarta- como “la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente profundamente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de los medios médicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que la misma sea libremente escogida) y otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, el modo de hablar y los modales” (Art. 2).

Sin embargo, esta definición es poco aceptada o comprendida por los/as profesionales de la salud que intervienen en las internaciones de salud mental de niños/as y adolescentes. La mayoría sigue sosteniendo una mirada lineal sobre la sexualidad, identificando la identidad de género -cuando existe discordancia entre la asignación sexual y su vivencia- como un “trastorno” o “enfermedad”. Ello trae aparejado que a lo largo de la internación se los/as llame por el nombre asociado con el sexo asignado al nacer, lo que se mantiene en los informes y registros en la historia clínica; que se les provea una habitación y/o sector correspondiente al sexo con el que no se identifican; y que se les imponga una cierta forma de vestir. Asimismo, lejos de colaborar y trabajar terapéuticamente la convivencia con otros/as niños/as y jóvenes internados/as se señalan aún más las diferencias, lo que favorece la discriminación y el aislamiento de niños/as o adolescentes transgénero.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a difundir la Ley N° 26.743 entre los profesionales de la salud y a garantizar su cumplimiento.

III.6. Inclusión escolar de niños/as y adolescentes con problemática de salud mental, psicosocial y de consumo

Desde la *Unidad de Letrados para la Personas Menores de Edad* del organismo también se ha observado que en algunos hospitales públicos y/o clínicas privadas los equipos tratantes entablan comunicación con el gabinete escolar de la escuela a la cual concurría el/la paciente con el fin de recabar datos sobre su trayectoria escolar y sobre las problemáticas familiares que rodean el caso. A través de este diálogo se intenta, en general, delinear cuál sería el modo más adecuado de reinserción escolar, luego del alta médica.

Sin embargo, también se ha detectado que tales prácticas suelen depender de la buena voluntad de los/as profesionales que intervienen en cada caso, lo que *a priori* significa que existen niños/as y adolescentes que transitan su internación por salud mental perdiendo contacto con su escuela, referentes escolares y contenidos educativos. En muchas ocasiones, los/as niños/as y adolescentes a los que

USO OFICIAL

STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

asiste este organismo discontinúan años escolares completos por haber cursado unos pocos meses de internación y no haberse trabajado esta cuestión con la escuela de origen. Asimismo, en muchos casos ingresan a la internación luego de un tiempo prolongado de haber abandonado la escuela. En particular, se ha advertido con respecto a los/as jóvenes de extrema vulnerabilidad (con discapacidad psicosocial que además se encuentran en situación de calle y/o en conflicto con la ley penal) que cuentan con nula escolarización o con una trayectoria con abandonos continuos, por lo que es frecuente que se naturalice el abandono escolar sin cuestionamiento y/o trabajo alguno por parte de los diferentes actores institucionales que intervienen o tienen conocimiento de la situación.

Además, cabe destacar que no se observa presencia institucional del establecimiento escolar en el marco de la internación si no es a requerimiento del equipo tratante. En general, se advierte poco interés de parte de la institución escolar por conocer la situación que atraviesa su alumno/a y por ser parte de su reinserción y/o rehabilitación. En adición, se informa que en muchas ocasiones los/as niños/as y adolescentes han manifestado haber sufrido *bullying* en el colegio, "no tener amigos" y no querer continuar la escolaridad pues no pueden vincularse con sus compañeros/as.

En sentido similar al ya indicado, desde el Órgano de Revisión de Salud Mental también se han detectado casos donde, como resultado de la internación hospitalaria, la escolaridad ha sido abandonada o interrumpida, y no se ha podido constatar la existencia de acciones que garanticen la inclusión educativa de los niños/as y adolescentes.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) garantizar la inclusión educativa de los/as niños/as y adolescentes con problemática de salud mental o psicosocial que atraviesan o han atravesado una internación; (2) sensibilizar y trabajar en el marco de las instituciones escolares los derechos de personas con discapacidad, los derechos del/ de las niño/as y la problemática del *bullying*.

III.7. Estigmatización de niños/as y adolescentes con padecimiento mental o psicosocial

En el trabajo de la *Unidad de Letrados para las Personas Menores de Edad* también se ha podido ver que un obstáculo importante que enfrentan los/as niños/as y adolescentes es la fuerte estigmatización que viven, no solo por el padecimiento individual que los aqueja, sino también por el hecho de haber transitado o estar incluidos/as en algún dispositivo terapéutico. En efecto, por haber realizado algún tratamiento por salud mental son luego rechazados/as, quedando por fuera de las intervenciones de niñez, los dispositivos escolares o recreativos. En general, una vez que los/as niños/as y adolescentes alcanzan el alta de internación de un dispositivo terapéutico y no pueden regresar al domicilio familiar, no son admitidos/as en los hogares convivenciales. Incluso, si habían estado en un hospital monovalente, no son aceptados en otros hospitales o en determinados centros de salud y dispositivos de atención comunitarios.



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) prevenir y erradicar la discriminación de los/as niños/as y adolescentes con discapacidad psicosocial; y (2) formar y sensibilizar a los profesionales de la salud, de la educación, de desarrollo social y de justicia, entre otros, sobre la promoción de los derechos de los/as niños/as y de las personas con discapacidad a los fines de garantizar la atención y los recursos que requieren.

III.8. Situación de niños/as y adolescentes con problemática de salud mental, psicosocial o de consumo en situación de calle

Desde la experiencia de la *Unidad de Letrados para Personas Menores de Edad*, se ha observado que muchos niños/as y adolescentes que ingresan a hospitales por cuadros vinculados con el consumo problemático de sustancias se encuentran en situación de calle. Asimismo, ante la falta de voluntad del niño/a para acceder al tratamiento, se verifica un abordaje inadecuado por parte de los organismos de protección, lo que deriva en la falta de adopción de medidas de protección especial y en que el/la niño/a regrese a la situación de calle.

Por otra parte, cuando los/as niños/as y adolescentes en esta situación manifiestan su voluntad de realizar tratamiento, son derivados/as a las dos comunidades terapéuticas que existen en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Sin embargo, desde la experiencia de la *Unidad de Letrados* se observa que la mayoría no logra permanecer en los dispositivos, permanecen allí uno o pocos días, sin contar aquellos/as que solo llegan hasta la puerta de la institución y se retiran. Muchos de ellos/as regresan a situación de calle.

Asimismo, en general ninguna institución se muestra capaz de contener a estos/as jóvenes, no solo por su padecimiento mental, en especial por el consumo de sustancias psicoactivas, sino por los hábitos adquiridos en la calle que no resultan compatibles con rutinas y disciplinas con que cuentan los dispositivos que se ofrecen, además de que tampoco estos lugares muestran un sentido de pertenencia ni contención afectiva para ellos/as.

Con relación a lo anterior, cabe también señalar que el Art. 4 de la Ley N° 26.657 dispone que las adicciones deben ser abordadas como parte integrante de las políticas de salud mental y que las personas con uso problemático de drogas, legales e ilegales, tienen todos los derechos y garantías que se establecen en la ley de mención en su relación con los servicios de salud. Disposiciones similares se incluyen en el artículo 9 de la Ley N° 26.934. No obstante, más allá de la normativa citada, en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires la atención del consumo problemático está a cargo la Dirección Operativa de Políticas Sociales en Adicciones de la Ciudad de Buenos Aires del Ministerio de Desarrollo Humano y Hábitat, y no -como sería esperable- de la Dirección de Salud Mental dependiente del Ministerio de Salud.

Finalmente, desde el organismo se ha notado que si bien el Decreto N° 1249/16 declara la Emergencia Nacional en Materia de adicciones, "con el objeto de atender al abordaje integral de las adicciones, teniendo como ejes su

USO OFICIAL


STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

prevención y tratamiento, así como la inclusión social de aquellas personas que se encuentran afectadas por esta Problemática”, no se han dado cambios significativos en las políticas públicas y en los programas, ni la adopción de medidas tendientes a dar cumplimiento a dicho objetivo.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) abordar la situación de niños/as y adolescentes en situación de calle que ingresan a hospitales por salud mental o consumo problemático, a fin de garantizar su protección integral; (2) adecuar los dispositivos terapéuticos a las necesidades y realidades de esta población específica; (3) cumplir con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley N° 26.657 y en el artículo 9 de la Ley N° 26.934; (4) cumplir con el objetivo propuesto por el Decreto N° 1249/16.

IV. Derechos Sexuales y Reproductivos (párrafo 8)

En sus últimas Observaciones Finales para la Argentina, el Comité de los Derechos del Niño expresó su preocupación por el elevado porcentaje de mortalidad materna, en especial en adolescentes, causada por abortos, así como por los prolongados procedimientos de interrupción legal del embarazo resultante de una violación.⁹ Por su parte, otros Comités expresaron su preocupación por las tasas de embarazo adolescente, por las deficiencias en la aplicación de los programas de educación sexual en los distintos niveles, por la tasa de mortalidad materna derivada de abortos en condiciones de riesgo y por el limitado acceso a los supuestos de interrupción legal del embarazo, entre otros aspectos.¹⁰

En consonancia con estas preocupaciones, cabe indicar que en la actualidad persisten obstáculos para el acceso a los abortos no punibles en el país, que impactan en las mujeres en general, y en las niñas y adolescentes en particular. En este sentido, se verifica un muy irregular cumplimiento de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictada en el año 2012 en la causa “*F.A.L s/medida autosatisfactiva*”. En este caso se discutió si una adolescente de 15 años que cursaba un embarazo producto de una violación podía acceder al aborto no punible previsto en el Código Penal. Además de pronunciarse a favor de esa interpretación, la Corte Suprema criticó los numerosos obstáculos que encontró la niña para interrumpir la gestación e introdujo diversas cuestiones vinculadas con las condiciones de accesibilidad a la práctica.

Pese a que el pronunciamiento fue luego confirmado en la causa “*Pro Familia Asociación Civil c/ GCBA*” del mismo año, se registran numerosas barreras que impiden que niñas y adolescentes víctimas de violación puedan interrumpir el embarazo en esos casos. No todas las jurisdicciones dictaron protocolos hospitalarios para garantizar los supuestos legales de aborto, y muchas de las que lo hicieron, incluyeron restricciones

⁹ Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, *Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 44 de la Convención, Observaciones finales: Argentina*. CRC/C/ARG/CO/3-4, 21 de junio de 2010, Párr. 58.

¹⁰ Comité CEDAW, *Observaciones Finales: Argentina*, CEDAW/C/ARG/CO/7, 25 de noviembre de 2016, Párr. 29, 32-35; Comité de Derechos Humanos, *CCPR/C/ARG/CO/5*, 10 de agosto de 2016, Párr. 11-12; Comité DESC, *E/C.12/ARG/CO/3*, 14 de diciembre de 2011, Párr. 22.



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

contrarias a los lineamientos ordenados por la Corte Suprema. Asimismo, distintos informes dan cuenta de dificultades para acceder a los abortos no punibles en el sistema público de salud, entre ellas, la objeción de conciencia de los profesionales, la judicialización de casos particulares, la presentación de demandas colectivas para atacar la vigencia de los protocolos de actuación, y la falta de implementación de servicios de atención y de difusión.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) garantizar las prestaciones anticonceptivas, y a impartir educación sexual y reproductiva en todos los niveles; (2) modificar el marco normativo y despenalizar el aborto en general; (3) entre tanto, cumplir con los estándares derivados del caso "F.A.L.", a nivel federal y en los distintos ámbitos provinciales, para garantizar la accesibilidad de mujeres en general, y la de niñas y adolescentes en particular; (4) garantizar que las adolescentes que acuden a centros públicos de salud por complicaciones post aborto no sean denunciadas por los profesionales que las atienden, y disponer investigación y sanción de quienes no cumplan con esta obligación.

USO OFICIAL

V. Situación de niños/as y adolescentes solicitantes de refugio
(párrafo 9)

En el marco del Ministerio Público de la Defensa, la *Comisión para la Asistencia Integral y Protección del Refugiado y Peticionante de Refugio* fue creada para garantizar el acceso a la justicia y la defensa de los derechos humanos de esta población específica. Funciona en su ámbito el "Programa de Asesoramiento y Representación Legal para Personas Refugiadas y Solicitantes del Reconocimiento de dicha Condición" y el "Programa de Asistencia y Protección Integral de Niños, Niñas y Adolescentes no Acompañados o Separados de su Familia, Solicitantes de Refugio".

En virtud de las Res. DGN N° 1055/11 y N° 849/12, dentro del organismo se asesora y representa legalmente a toda persona solicitante de asilo y refugiada que desee contar con un/a abogado/a en su trámite de solicitud de reconocimiento de dicha condición. En ese contexto, la Comisión representa a numerosos grupos familiares de solicitantes de asilo, que incluyen niños/as y adolescentes. Por otra parte, sobre la base de la Res. DGN N° 1461/14 la Comisión colabora con el Defensor Público Tutor N° 1, en el ejercicio de la tutela, representación legal y acompañamiento de niños/as y adolescentes no acompañados/as o separados/as de sus familias que solicitan el reconocimiento de la condición de refugiados/as en Argentina.

En ejercicio de estas funciones, cabe informar al Comité que el organismo ha detectado demoras en la aprobación de solicitudes de reunificación familiar por parte de la CONARE, y en el otorgamiento de visas por los consulados correspondientes en aquellos casos en que la solicitud ha sido aprobada por la


STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

CONARE. Debe advertirse también que algunas de las solicitudes involucran a grupos familiares con niños/as y adolescentes que se encuentran en el exterior o en Argentina, aguardando una decisión que les permita reunirse en el país con su familia.

Asimismo, se han identificado dificultades en el acceso efectivo a derechos económicos, sociales y culturales, especialmente el derecho a la vivienda, en casos de niños/as y adolescentes solicitantes del reconocimiento de la condición de refugiado/a o que forman parte de grupos familiares cuyas solicitudes son consideradas infundadas. Se ha observado que el acceso a derechos se restringe en la práctica cuando hay una decisión negativa en primera instancia, a pesar de que se encuentre apelada, de que los recursos tienen efectos suspensivos (Cf. Artículo 50 de la Ley N° 26.165), y de que la Ley N° 26.165 acuerda los mismos derechos a solicitantes y a refugiados/as reconocidos/as.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) adoptar medidas para acelerar los trámites de reunificación familiar, en particular cuando involucren niños/as y adolescentes no acompañados/as; (2) garantizar el ejercicio de derechos económicos, sociales y culturales de los/as niños/as y adolescentes solicitantes del reconocimiento de la condición de refugiado/a o que forman parte de grupos familiares cuyas solicitudes son consideradas infundadas, en cumplimiento de la Ley N° 26.165.

VI. Trata y explotación sexual de niños/as y adolescentes (párrafo 11)

En el año 2014, el Ministerio Público de la Defensa de la Nación creó el *Programa de Asesoramiento y Patrocinio para las Víctimas del Delito de Trata de Personas* con el fin de contribuir a la protección y promoción de los derechos de las víctimas, a su acceso a la justicia y a su asistencia jurídica integral.

Desde la experiencia de dicho Programa se observa que no se han implementado políticas públicas integrales, articuladas, sistémicas, tanto de prevención de la trata y explotación sexual de niños/as y adolescentes, ni de detección e identificación de las víctimas, protección, asistencia integral, reinserción social, y restauración plena de derechos de conformidad con el marco normativo y los estándares internacionales aplicables a la niñez, desde una perspectiva de género y derechos humanos.

Asimismo, existen graves falencias para la correcta detección e identificación de las víctimas. Los programas de protección y asistencia son escasos y tienen marcadas diferencias en cuanto a sus alcances y a sus enfoques, los criterios de admisión, las vías de acceso, la duración y el tipo de asistencia conforme la jurisdicción. En algunos programas, el único acceso a la asistencia es la vía judicial. Las instancias de articulación entre los distintos programas son limitadas o nulas. Se advierten serias dificultades en la coordinación entre las autoridades federales y provinciales.¹¹ La mayor parte de los dispositivos están orientados a la atención de emergencia y/o de los primeros momentos -

¹¹ Véase Actuación del Área 7: Grupos vulnerables. Actuación de la Oficina de Trata de Personas y Migrantes, Pp. 275 – 281. Disponible en: <http://www.dpn.gob.ar/documentos/anales/ianual2016.pdf>



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

fundamentalmente hasta que las víctimas brindan su declaración en el proceso judicial- y no se cuenta con asistencia sostenida de mediano o largo plazo ni con mecanismos institucionalizados de seguimiento posterior. Los dispositivos de protección a testigos no han sido diseñados para las necesidades de niños/as y adolescentes.

Por otra parte, las/os niñas/os y adolescentes víctimas de trata y de explotación sexual son admitidas/os por los organismos encargados de garantizar sus derechos que suelen concentrarse en el alojamiento, en la mayoría de los casos, en instalaciones inadecuadas, o en la repatriación de las víctimas a sus países de origen. Las fallas del sistema de protección aumentan la vulnerabilidad de la infancia frente a la trata y explotación sexual y generan mayor precariedad. No existen verdaderas políticas integrales que aseguren una solución sostenible como fórmula a largo plazo para garantizar que niños/as y adolescentes, incluso las personas no acompañadas y separadas, puedan llegar a la edad adulta en un entorno que satisfaga sus necesidades y respete sus derechos, como la recuperación y la reintegración, mediante su participación activa, la escucha de sus opiniones, su acceso a la justicia y a una reparación integral efectiva.

Además, pese a lo informado por el Estado Argentino, el Consejo Federal para la Lucha contra la Trata y Explotación de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas se integró en su totalidad casi 5 años después de su sanción. El Comité Ejecutivo para la Lucha contra la Trata y Explotación de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas no ha ejecutado el "Programa Nacional para la Lucha contra la Trata y Explotación de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas". Tampoco se cumplió con la manda legal de elaborar y ejecutar bianualmente un plan de trabajo que el Consejo Federal debe aprobar. Y es deficitaria la asignación presupuestaria a los organismos creados por la ley y al cumplimiento de sus objetivos,¹² tales como implementar políticas y programas especialmente dirigidos a combatir las causas estructurales de la trata de personas y explotación.

Adicionalmente, se han observado déficits institucionales en materia de desapariciones y búsquedas de personas.^{13,14}

En otro orden, no siempre se recopilan, preservan, sistematizan, estructuran datos, o cada programa o instancia institucional registra y organiza sus datos con criterios propios. Suelen ser parciales, fragmentarios, o contradictorios y de difícil acceso público. No existe un sistema integral de registro, análisis y monitoreo que permita para evaluar la investigación de todos los casos de trata de niños/as y

USO OFICIAL

STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

¹² Véanse las planillas anexas por fascículo jurisdicción y sub jurisdicción de la Subsecretaría de Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas de la Nación, respecto de la Jurisdicción 25, Jefatura de Gabinete de Ministros, Presupuesto Nacional 2017 - Ley N° 27.341. Disponible en: <http://www.mecon.gov.ar/onp/html/presutexto/ley2017/jurent/pdf/D17J25.pdf>

¹³ Véase <http://www.mpf.gob.ar/protex/files/2016/04/Informe-Anual-2015.pdf>

<http://www.mpf.gob.ar/protex/files/2017/05/RESUMEN-EJECUTIVO-DEL-INFORME-ANUAL-2016.pdf>

¹⁴ El Jefe de Gabinete de Ministros de la Nación, en su Informe N° 101 del 31/05/2017 ante la Cámara de Diputados de la Nación, no respondió preguntas específicas respecto del número de mujeres, niñas/os y adolescentes víctimas de las redes de trata de personas. Asimismo, indicó que determinadas respuestas se encontraban en los anexos y allí no figura esa información. Véase Informe N° 101 - 31/05/2017 - H. Cámara de Diputados de la Nación - Pregunta 92, P. 126 y Pregunta 93, P. 127. Informe N°101 HCDN. "Los anexos puede consultarlos en página 1746 de 1755."

adolescentes, y las medidas de protección y asistencia proporcionados a esta población. No se desglosan datos por edad, sexo, discapacidad, origen étnico y nacionalidad, población rural/urbana y ubicación geográfica.

Finalmente, la investigación, procesamiento y enjuiciamiento de los tratantes no ha sido congruente con la extensión de la trata y la explotación. Hay dilaciones en la recepción de denuncias, en las requisas domiciliarias, en contiendas de competencia entre los jueces federales y los jueces provinciales o nacionales de la Ciudad de Buenos Aires. El número de condenas a los mayores responsables de las redes de trata y de explotación, a los funcionarios públicos involucrados, a empresarios, a dueños de campos y sociedades explotadoras del sector agrario, textil y de las marcas involucradas con los beneficios de la explotación y la trata, es insignificante en relación con la dimensión de la problemática.¹⁵ Las condenas suelen recaer en personas con menos poder real, en general el eslabón más débil de la cadena de explotación, muchas veces en las propias víctimas.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) adoptar una política integral que cumpla con la debida diligencia para prevenir la trata y explotación de niñas/os y adolescentes, investigar y, en su caso, sancionar a los perpetradores, prestar asistencia y proteger a las víctimas, y garantizarles el derecho a un recurso efectivo y a las reparaciones, que deben incluir la restitución, la rehabilitación, la indemnización, la satisfacción y las garantías de no repetición; (2) asignar recursos suficientes a las políticas, servicios y organismos que se ocupan de la lucha contra la trata, en especial a aquellos que deben brindar protección y asistencia integral a las niñas/os y adolescentes; (3) abordar los procesos sistémicos y los factores que generan la vulnerabilidad de niños/as y adolescentes frente a la trata y explotación sexual; (4) asegurar a niñas/os y adolescentes víctimas de trata y explotación sexual, el derecho a recibir cuidados y protección a largo plazo, incluido el pleno acceso a la atención de salud, el apoyo psicosocial, los servicios sociales y de educación, la formación profesional y la preparación para la vida; (5) articular las distintas instancias institucionales y adoptar medidas urgentes y adecuadas en casos de desapariciones y búsquedas de niñas/os y adolescentes; (6) garantizar mecanismos de denuncia acordes con la edad y el género, la asistencia jurídica gratuita en todas las instancias, el acceso a la justicia y a las vías judiciales para una reparación integral a niñas/os y adolescentes víctimas de trata y explotación sexual, adoptar un abordaje proactivo en materia de decomisos y afectar los bienes decomisados a mecanismos de indemnización para esta población; (7) recolectar y sistematizar datos estadísticos desglosados (por edad, sexo, discapacidad, nivel socioeconómico, origen étnico y nacionalidad, población rural/urbana y ubicación geográfica) respecto del número de niñas/os y adolescentes víctimas de trata, explotación sexual, pornografía y prostitución infantil, el tipo y duración de las medidas de asistencia prestadas a las víctimas, el enjuiciamiento de los responsables y las sentencias dictadas, las reparaciones recibidas y el seguimiento realizado.

¹⁵ Véase <https://www.mpf.gob.ar/protex/files/2016/04/Informe-Anual-2015.pdf>



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

**VII. Régimen penal juvenil y niñez en conflicto con la ley penal
(párrafo 12)**

VII.1. Reforma del régimen penal juvenil

Desde el Ministerio Público de la Defensa se ha insistido en la necesidad de modificar el Decreto N° 22.278, que data de la última Dictadura Cívico-Militar, el cual ha recibido sobradas críticas por parte de organismos internacionales, entre ellos el propio Comité de los Derechos del Niño.¹⁶ Incluso, su vigencia ha generado la responsabilidad internacional del Estado en el marco de una causa impulsada y sustanciada íntegramente por este organismo, a través de su *Programa para la Aplicación de Instrumentos de Derechos Humanos*, ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, "Corte IDH") ("*Mendoza y otros vs. Argentina*"),¹⁷ sobre la aplicación de penas perpetuas a personas por hechos cometidos siendo menores de edad.

En el marco del citado caso internacional, se ha exigido al Estado Argentino modificar su Régimen Penal Juvenil, de conformidad con los estándares que allí se sentaron. En particular, la Corte IDH indicó en su punto resolutivo N° 20: "*El Estado deberá ajustar su marco legal a los estándares internacionales señalados anteriormente en materia de justicia penal juvenil, y diseñar e implementar políticas públicas con metas claras y calendarizadas, así como la asignación de adecuados recursos presupuestales, para la prevención de la delincuencia juvenil a través de programas y servicios eficaces que favorezcan el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes. En este sentido, Argentina deberá, entre otros, difundir los estándares internacionales sobre los derechos del niño y brindar apoyo a los niños, niñas y adolescentes más vulnerables, así como a sus familias...*".

Esta orden de reparación se encuentra incumplida a la fecha. Por tal motivo, el Ministerio Público de la Defensa participó en todas las instancias a las que fue convocado para debatir tales reformas. Esta participación siempre sostuvo que la modificación no debía incurrir en políticas regresivas que deriven en una mayor criminalización de los/as adolescentes. En especial, se mantuvo una firme oposición a cualquier intento de disminución de la edad de imputabilidad penal porque ello: 1) afecta el principio de mínima intervención y *ultima ratio* que en materia penal juvenil debe prevalecer; 2) viola el principio de progresividad y no regresividad, 3) vulnera el principio del interés superior del niño, 4) sustituye la intervención en materia de políticas de protección de la infancia por abordajes punitivos, y 5) contraría lo dispuesto en la citada sentencia de la Corte IDH y las recomendaciones del Comité de Derechos del Niño, entre otras razones.

Si bien una de las últimas instancias de discusión respecto de la baja de la edad de punibilidad derivó en un rechazo cuasi unánime por parte de todos

USO OFICIAL

STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

¹⁶ Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, *Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 44 de la Convención, Observaciones finales: Argentina*. CRC/C/ARG/CO/3-4, 21 de junio de 2010, Párr. 35 y 80 a y d.

¹⁷ Corte IDH, *Caso Mendoza y otros vs. Argentina*, Excepciones Preliminares, Fondo, reparaciones y Costas, Sentencia del 14/05/2013.

los especialistas convocados, incluido este organismo, las autoridades estatales no han desestimado la posibilidad de avanzar en ese sentido. Desde el Ministerio Público de la Defensa se observa esta situación con suma preocupación pues una de las mayores problemáticas respecto de los jóvenes guarda relación con la falencia de las políticas públicas que impiden la generación de un efectivo sistema de prevención y protección de derechos humanos. Por lo tanto, la respuesta estatal frente a un sistema de protección que no ha podido desarrollarse adecuadamente y cuyas políticas se han retraído, no puede ser la de ampliar el control punitivo y la intervención por la vía del derecho penal.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) discutir un nuevo régimen penal juvenil acorde con los estándares internacionales de derechos humanos, que respete el principio de especialidad, de progresividad y no regresividad, de interés superior del niño y de intervención penal mínima y de *ultima ratio*, con preminencia de aplicación de mecanismos restaurativos y de medidas socio-educativas no privativas de la libertad; (2) garantizar que el nuevo régimen penal juvenil no disminuya la edad de imputabilidad penal.

VII.2. Principio de especialidad en el sistema penal juvenil

Además de la falta de una ley penal juvenil acorde con los estándares internacionales de Derechos Humanos, desde el organismo se observan falencias en diversas instancias con relación al respeto del principio de especialidad establecido en el artículo 40.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

En este sentido, recientemente tomó estado público una nueva sentencia que condenó a prisión perpetua a una persona por hechos cometidos siendo menor de edad. Se trata de un fallo dictado por el Tribunal Superior de la provincia de Corrientes, fechada el 4 de mayo de 2017, en el marco de la causa N° 14.386/6. Esta decisión no sólo afecta el principio de especialidad citado, sino los propios términos del caso "*Mendoza y otros vs. Argentina*", que específicamente ordenó al Estado en su punto dispositivo N° 21 asegurar que no se vuelvan a imponer penas de prisión o reclusión perpetuas a ninguna persona por delitos cometidos siendo menor de edad y garantizar que las personas que actualmente se encuentren cumpliendo dichas penas por delitos cometidos siendo menores de edad puedan obtener una revisión de ellas que se ajuste a los estándares internacionales.

Por otra parte, también tomó estado público una decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 31 de octubre de 2017,¹⁸ en la que el máximo tribunal del país fijó estándares para la determinación de la pena de una persona por hechos cometidos siendo menor de edad. Allí dispuso que un juez podría descartar la aplicación de la pena más breve posible, esto es el mínimo de la escala penal o la escala prevista en grado de tentativa, conforme lo establece el artículo 4 del Decreto N° 22.278, desechando así la única

¹⁸ CSJN, A., C.J s/homicidio en ocasión de robo, portación ilegal de arma de fuego de uso civil s/juicio s/casación.



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

morigeración de la pena prevista en la legislación interna.¹⁹ Ello lleva a interpretar que se puede aplicar la misma condena que se aplicaría a un adulto ante un mismo hecho, con el único límite de la prisión perpetua por tratarse de una pena indeterminada.

En adición a los ejemplos referidos, la falta de especialización del sistema penal juvenil también se observa en la estructura judicial. En ese sentido, sólo cuatro de los nueve jueces que componen los tres Tribunales Orales de Menores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se encuentran designados como jueces especializados en la materia de infancia y adolescencia. Las vacantes existentes, algunas pendientes desde hace muchos años, son cubiertas por algunos de esos magistrados, o bien directamente por jueces penales no especializados -es decir, jueces del fuero de adultos-.

Por otra parte, las fuerzas de seguridad tampoco cuentan con una formación en materia de justicia penal juvenil. Si bien cabe destacar positivamente la aprobación del "Protocolo de Actuación de las Fuerzas de Seguridad e Instituciones Policiales Nacionales en Procedimientos en los que participan Niños, Niñas y Adolescentes en conflicto con la Ley Penal en el ámbito territorial de la Ciudad de Buenos Aires" (Resolución MSG N° 906/2014), lo cierto es que dicho instrumento requiere de mayor difusión entre los agentes que integran las diferentes fuerzas de seguridad. A la vez, el Protocolo posee un alcance limitado a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y a las fuerzas de seguridad federales.

Finalmente, en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se registraron en 2016 y 2017 varios casos de traslados de jóvenes de 18 años de Centros Socioeducativos de Régimen Cerrado a Unidades del Servicio Penitenciario Federal por hechos presuntamente cometidos cuando eran menores de edad, en violación del principio de especialidad que debe regir desde el comienzo del proceso hasta el final de la ejecución de la pena. Además, en todos los casos los traslados se realizaron sin respetar los términos del Acta Complementaria N° 4 del Convenio Marco de Cooperación suscripto entre el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y el Ministerio de Desarrollo Social de la Nación del mes de octubre de 2015.

USO OFICIAL

STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) evitar la imposición de penas de prisión perpetua a personas por hechos cometidos siendo menores de edad; (2) garantizar el cumplimiento del principio de especialidad en el proceso penal juvenil, desde el inicio del expediente hasta el fin de la ejecución de la pena; (3) garantizar que la composición de los juzgados, tribunales, fiscalías y defensorías intervinientes en los procesos de menores respete el principio de especialidad; (4) asegurar una adecuada formación en materia de derecho penal juvenil de las fuerzas de seguridad; y (5) evitar el traslado de jóvenes que cumplen la mayoría de edad a establecimientos penitenciarios.

¹⁹ Cabe recordar que la falta de una ley especial resulta en la inexistencia de sanciones no privativas de la libertad, aplicándose las penas del Código Penal de la Nación.

VII.3. Detenciones de niños/as y adolescentes por debajo de la edad de imputabilidad

En el ámbito del Ministerio Público de la Defensa, la *Comisión de Seguimiento del Tratamiento Institucional de Niños, Niñas y Adolescentes* tiene como función principal monitorear las instituciones que alojan a menores de edad privados de su medio familiar.

En cumplimiento de esa función, la Comisión se constituye mensualmente en el Centro de Admisión y Derivación "Úrsula Llona de Inchausti", dependiente del Consejo de Niñas, Niños y Adolescentes. Como producto de esta labor, la Comisión ha observado una tendencia en crecimiento de detenciones de adolescentes por debajo de la edad de imputabilidad penal (menos de 16 años). En efecto, según los datos recabados el porcentaje de adolescentes no punibles detenidos durante el 2016 fue de 36%. El promedio general del año 2017 osciló entre el 30 y el 35% en la primera mitad del año y entre el 35 y el 39% durante el segundo semestre. Según los registros de la Comisión, durante el mes de enero de 2018 existió un incremento significativo del porcentaje, que ascendió a casi un 44% de las detenciones realizadas.

Asimismo, de los diversos relevamientos y visitas efectuadas al Centro de Admisión y Derivación durante el año 2017, surge la aprehensión de niños y niñas de 8 y 9 años de edad por parte de las fuerzas de seguridad y la indicación de la autoridad judicial interviniente de adoptar una medida de privación de libertad, generalmente por tiempos breves, en lugar de dar intervención a las autoridades administrativas responsables de adoptar medidas de protección. En efecto, se registraron los siguientes ingresos: a) abril: un niño de 9 años; b) mayo: un niño de 11 años; c) junio/julio: un niño de 10 años; d) agosto: un niño de 11 años; e) septiembre: un niño de 11 años; f) octubre: un niño de 9 años; g) noviembre: un niño de 10 años; y h) diciembre: un niño de 8 años. Se hace saber que desde el Consejo de Niñas, Niños y Adolescentes se ha informado a la Comisión que todos estos ingresos se hacen en cumplimiento de una orden emanada de la justicia especializada, lo cual es objeto de una preocupación adicional.

Finalmente, se informa que en el mes de julio de 2017 la Comisión solicitó a la Presidencia del Consejo de Niñas, Niños y Adolescentes que evalúe la viabilidad de contar con un dispositivo específico, con características adecuadas para la situación de transitoriedad de los adolescentes que no alcanzan la edad de imputabilidad y que se encuentran esperando la efectivización de su egreso luego de su aprehensión. Sin embargo, a la fecha no ha habido cambios sustantivos respecto de la dinámica en torno a este tema.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) adoptar medidas para evitar la aprehensión de niños/as y adolescentes no punibles y para que intervenga el sistema de protección de derechos; (2) cumplir con la Resolución N° 313/15, que prohíbe el ingreso de adolescentes no punibles a los dispositivos penales; (3) avanzar en la creación de un dispositivo específico en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para el alojamiento de adolescentes que no alcanzan



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

la edad de punibilidad en un lugar distinto del Centro de Admisión y Derivación "Úrsula Llona de Inchausti".

VII.4. Violencia institucional contra niños/as y adolescentes

A través de la *Comisión de Seguimiento del Tratamiento Institucional de Niños, Niñas y Adolescentes*, se ha tomado conocimiento de 37 denuncias de violencia y malos tratos que involucran a niños/as y adolescentes, en instituciones de régimen cerrado durante el período 2010 a la fecha. De ellas, 8 se encuentran en trámite y 29 han sido archivadas. Entre aquellas en trámite, dos corresponden a fallecimientos de jóvenes de 17 años a causa de incendios en los establecimientos en los que se encontraban privados de libertad.

Asimismo, cabe destacar que, desde comienzos del año 2016, la *Comisión* ha advertido un notorio incremento de situaciones de violencia institucional en los centros de régimen cerrado, así como también ciertas demoras injustificadas en la presentación de las denuncias, lo que llevó a la intervención de este organismo para lograr que se tome testimonio sobre lo ocurrido a los/as adolescentes. Además, se han detectado dificultades para el acceso a la información de las denuncias.

En relación con los empleados de seguridad señalados como posibles responsables de las situaciones de violencia, también se verifica que no se adoptan medidas formales de separación de los adolescentes que efectúan las denuncias a modo de resguardo, limitándose a trasladar a los empleados de un centro a otro, o bien otorgándose licencias prolongadas.

Por otra parte, la *Comisión* ha dado seguimiento a las causas de violencia institucional por hechos ocurridos en la aprehensión. En el período 2013-2015 se tomó conocimiento de 686 denuncias por apremios en la aprehensión que damnificaron a 718 jóvenes. Sin embargo, a partir de marzo de 2016 la *Comisión* dejó de recibir las copias de las denuncias efectuadas por los jóvenes, pero pudo averiguar que en 2016 se habrían efectuado aproximadamente 280 denuncias. Durante 2017 el número habría ascendido a 219 denuncias, de acuerdo con los datos aportados por el Consejo de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, los que cabe señalar que no coinciden con los de la Procuración de Violencia Institucional de la Procuración General de la Nación, que para ese año relevó 254 denuncias.

Asimismo, el *Programa contra la Violencia Institucional* del Ministerio Público de la Defensa también ha tomado conocimiento de distintos hechos de violencia ocurridos en la vía pública contra niños/as y adolescentes. Algunos de ellos fueron objeto de denuncias que se encuentran en investigación, y que son materia de seguimiento por el *Programa*. Sin embargo, han existido otros casos en los que las presuntas víctimas decidieron no realizar denuncias, lo cual podría resultar indicativo del temor a represalias que frecuentemente experimentan los/as jóvenes y/o familiares. Existen algunas muestras que hablan de la gravedad de los casos. A modo de ejemplos, en una de las situaciones en las que se ha tomado intervención, una joven denunció haber sido obligada a desnudarse e iluminar sus genitales frente a

USO OFICIAL

STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

personal policial femenino y masculino, mientras que en otra un joven de 17 años denunció que agentes policiales le taparon la cabeza con un trapo y lo "ahorcaron" con el cinturón.

Por otro lado, desde el *Programa contra la Violencia Institucional* de este Ministerio Público, a raíz del contacto establecido con familiares y del seguimiento de los casos denunciados, se ha podido comprobar que en ocasiones se producen situaciones en las que intervienen dos fuerzas de seguridad en paralelo al momento de la aprehensión de niños/as y adolescentes en la vía pública, en las que una de las fuerzas interviene en la aprehensión y otra fuerza es la que culmina el sumario y realiza el ingreso al Centro de Admisión y Derivación "Inchausti", lugar al que son llevados los/as niños/as y adolescentes aprehendidos/as y sometidos/as a la denominada justicia de menores. Estas prácticas dificultan la identificación de los autores cuando se cometen hechos de violencia en el marco de las aprehensiones. En adición a lo señalado, desde el *Programa contra la Violencia Institucional* también se ha podido observar que en algunos casos los/as adolescentes aprehendidos/as son imputados/as por los delitos de atentado o resistencia a la autoridad –sin que se los/as acuse de ningún otro delito-, a modo de mecanismo de legitimación de las detenciones y de las intervenciones de la fuerza de seguridad.

Finalmente, cabe informar al Comité la preocupación que genera el resultado de las causas de violencia institucional, donde se observa la casi nula aplicación de sanciones para los/as presuntos/as responsables y la falta de salvaguardas para los/as jóvenes que denuncian y sus familias. Del seguimiento efectuado todos estos años por el organismo, se observa que en general se resuelve el archivo o reserva de las causas, el sobreseimiento de los/as imputados/as o, en su caso, la absolución. En particular, es dable destacar lo manifestado en el informe anual 2016 elaborado por el *Programa contra la Violencia Institucional*, con relación a la "reserva" de las actuaciones, término que se utiliza judicialmente para indicar el archivo provisorio de las causas hasta que se presente la víctima, algún familiar, o surja un nuevo hecho que permita avanzar con la investigación, sin impulsar alguna medida de prueba como podrían ser, entre otras, la citación de testigos del hecho o la solicitud de los registros filmicos del lugar. Es decir, las causas no son archivadas por inexistencia de delito o sobreseimiento, sino que quedan sin resolver.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) crear mecanismos adecuados para la presentación de denuncias y reclamos por parte de niños/as y adolescentes, que aseguren la confidencialidad del/a denunciante y de su familia, y su seguridad frente a represalias; (2) garantizar que las personas señaladas como presuntos/as responsables de los hechos de violencia no tengan contacto con adolescentes hasta tanto se esclarezcan los hechos; (3) fortalecer la capacitación de los/as operadores judiciales y elaborar protocolos dirigidos a investigar con la debida diligencia las denuncias por hechos de violencia institucional; (4) asegurar la remisión al Ministerio Público de la Defensa de las copias de las denuncias efectuadas, junto con la notificación inmediata a las Defensorías Públicas de Menores e Incapaces a los fines de ejercer la representación legal correspondiente; (5) llevar un registro del personal con funciones en los Centros Cerrados y del personal de las fuerzas de seguridad con funciones en la vía pública que se encuentran imputados/as en causas penales por hechos de violencia;



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

(6) iniciar investigaciones administrativas o adoptar medidas tales como la separación del cargo en forma preventiva, en casos de violencia institucional.

VII.5. Situación de los niños/as y adolescentes en centros de privación de la libertad

Con relación a las condiciones de vida en los centros de privación de la libertad para menores de 18 años, desde la *Comisión de Seguimiento del Tratamiento Institucional de Niños, Niñas y Adolescentes* se ha sostenido reiteradamente que los edificios en los que se asientan presentan una antigüedad aproximada de 100 años, con un gran deterioro estructural y cuyo diseño responde a paradigmas y lógicas tutelares. Además, en muchos casos estos centros carecen de medidas de seguridad como detectores de humo, alarma contra incendios en todos los sectores, grupos electrógenos y cámaras de seguridad. También se han registrado demoras en la asignación de recursos para las necesidades cotidianas de los/as adolescentes y en los reacondicionamientos que se requieren.

Por otra parte, a lo largo de los años 2016 y 2017, la *Comisión* detectó un rol preponderante por parte del Cuerpo Especial de Seguridad y Vigilancia de los centros, con mayores atribuciones e injerencias en la vida cotidiana de las/los adolescentes privados/as de libertad, en detrimento del rol de los/as operadores convivenciales. Asimismo, como consecuencia del traspaso de los dispositivos penales juveniles al ámbito del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y de los concursos que se están llevando a cabo para la dotación de personal, los Centros de Régimen Cerrado sufrirán un recambio de operadores y equipo técnico superior al 90%. Finalmente, se informa que desde el Ministerio Público de la Defensa se ha realizado un señalamiento constante a las autoridades administrativas sobre la necesidad de contar con normativa clara que regule los aspectos convivenciales y el régimen disciplinario, entre otras cuestiones institucionales.

USO OFICIAL

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) garantizar condiciones de vida dignas y de seguridad básica para los/as jóvenes privados/as de libertad; (2) garantizar una adecuada dotación de personal, priorizando la incorporación de personal convivencial, docente y destinado a actividades de formación profesional y recreativas; (3) garantizar personal de seguridad adecuado, con roles definidos y restringidos a sus funciones de custodia; (4) reglamentar adecuadamente el funcionamiento de los Centros de Régimen Cerrado, incluyendo protocolos respetuosos de los derechos a la dignidad e intimidad; (5) garantizar que el recambio absoluto de operadores y equipos técnicos de los Centros afecte lo menos posible a su población.


STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

VIII. Otras cuestiones de interés del Ministerio Público de la Defensa

VIII.1. Designación del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes

En ocasión de emitir las últimas Observaciones Finales para la Argentina, el Comité recomendó al Estado que acelere *“el nombramiento del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, y que éste se encargue de vigilar la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño y sus protocolos facultativos”*.²⁰

Al respecto, se informa que a pesar de que la Ley N° 26.061, sancionada en 2005, crea en su artículo 47 la figura del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, la Comisión Bicameral del Congreso de la Nación recién fue conformada el 31 de mayo de 2017 y sesionó por primera vez el día 7 de septiembre de ese año.

A la fecha de la presentación de este informe ya finalizó el plazo para presentar postulaciones y el listado de candidatos asciende a 68 personas. El 28 de noviembre de 2017 expiró el plazo para presentar impugnaciones y adhesiones respecto de los candidatos. Se ha tomado conocimiento de que la próxima etapa será la rendición de un examen escrito que versará sobre la situación actual de la niñez y la adolescencia en la República Argentina, los principales desafíos, políticas públicas y legislación relacionada con la materia, recomendaciones del Comité de los Derechos del Niño al Estado y otros temas relevantes.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a avanzar en la designación del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.

VIII.2. Actuación frente a manifestaciones estudiantiles

Durante el transcurso del año 2017 tomó estado público la presunta existencia y aplicación de un *“Instructivo sobre la forma de proceder en caso de toma de establecimientos educativos”*. La actividad de reclamo a través de la ocupación pacífica de los edificios escolares fue muy significativa ese año, principalmente desde el anuncio de una modificación en el plan de estudios en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sobre la que los/as estudiantes no habrían sido consultados/as. El supuesto instructivo nunca fue oficialmente presentado, pero circuló un documento que presuntamente se dirigía a las autoridades educativas y que les exigía denunciar inmediatamente situaciones de *“toma”* estudiantil de un establecimiento educativo a la comisaría de la jurisdicción, entre otras consideraciones.

En este contexto, con fecha 14 de febrero de 2018 el Ministerio de Educación de la Ciudad de Buenos Aires aprobó las *“Pautas para la Convivencia Escolar”*. Dicho documento recibió variadas críticas ya que, si bien no exige denunciar la situación de tomas de establecimientos educativos, tampoco prohíbe la criminalización de la protesta, no prevé mecanismos que garanticen la escucha ni la privacidad de los/as adolescentes, ni la solución de los conflictos que dan origen a los reclamos.

²⁰ Comité de los Derechos del Niño, CRC/C/ARG/CO/3-4, 21 de junio de 2010, Párr. 20.



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

Recomendaciones: Se sugiere al Comité que inste al Estado a abstenerse de iniciar causas penales y/o contravencionales con motivo de manifestaciones estudiantiles realizadas al amparo del derecho a la libertad de expresión.

VIII.3. Situación de niños/as menores de cuatro años con sus madres en el sistema penitenciario

Numerosos estudios²¹ reflejan preocupaciones y dificultades en torno a la situación de los/as hijos/as de las mujeres privadas de libertad que se encuentran alojados/as junto con ellas en las cárceles del país.

En relación con esta preocupación, desde el organismo se advierte la falta de iniciativas y políticas para evitar el encierro de estas mujeres o para su acceso a formas morigeradas de privación de la libertad, de conformidad con las Reglas de Bangkok y con los estándares relativos al interés superior del niño. Ello, en un contexto en el que la situación carcelaria actual en el Servicio Penitenciario Federal se encuentra atravesada por un aumento progresivo de los índices de sobrepoblación.

Por otra parte, en los casos de mujeres que cursan un embarazo durante el encierro, desde el organismo se ha detectado que la carencia de documentos de identidad de las madres al momento del parto obstaculiza el registro y documentación del/de la niño/a; mientras que se detectan problemas para que el padre del/de la recién nacido/a participe en los procedimientos de inscripción. Todo ello vulnera el derecho a la identidad, y a la vida privada y familiar de los/as niños/as.

A su vez, la Unidad N° 31 del Servicio Penitenciario Federal, que aloja a mujeres embarazadas y madres con hijos/as de hasta cuatro años de edad, carece de guardia de pediatría y de obstetricia o tocoginecología las 24 Hs., lo que impacta en la calidad de atención de salud. Ante la falta de personal médico y de instalaciones adecuadas, deberían efectuarse traslados a los hospitales extramuros, pero en la mayoría de los casos ello no puede concretarse por ausencia de ambulancias o vehículos para realizarlos. En ese sentido, en muchos supuestos esas situaciones pueden constituir formas de violencia obstetricia. De hecho, en algunos casos en los que intervino el Ministerio Público de la Defensa se detectó que mujeres embarazadas no fueron trasladadas en tiempo oportuno a un hospital para recibir la atención médica que precisaban, y que por esa razón dieron a luz o iniciaron el trabajo de parto en prisión.

También resultan preocupantes las condiciones de vida intramuros (cuestiones edilicias, alimentarias, de higiene y salubridad, así como la recreación y el deporte, las posibilidades de contacto con otros integrantes de la familia y las oportunidades educativas) que experimentan los/as niños/as alojados/as junto con sus madres, a las que no se les da suficiente atención para adaptarlas a las necesidades

USO OFICIAL

STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

²¹ Entre otros, CELS, MPD y PPN, *Mujeres en prisión. Los alcances del castigo*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2011, Cap. V, MPD, *Punición y Maternidad. Acceso al arresto domiciliario*, Buenos Aires, 2015, Pp. 15-19.

de la infancia, de manera de brindar condiciones de vida lo más parecidas posible a las del ámbito extramuros. En el caso de niños/as alojados/as en cárceles federales, la situación se agrava ante la falta de un organismo especializado que vele por la protección de sus derechos, y debido a las ambigüedades institucionales respecto a qué órgano, dentro de las competencias vigentes, debería asumir tal función.

Debe tenerse en cuenta, además, que las mujeres encarceladas junto con sus hijos/as padecen el encierro de forma diferencial. La mayoría son jefas de hogares y, por lo tanto, su detención implica un daño para su familia y genera en ellas la carga de armar un sistema de protección y cuidado de los/as niños/as estando encerradas. Es así que la crianza de ese niño o niña que vive con ella en el establecimiento penitenciario será inevitablemente deficiente por las propias limitaciones que implica la privación de libertad. Debe comprenderse que esos/as niños/as también están privados/as de libertad y soportan situaciones que no son apropiadas para su edad, como requisas violentas o intrusivas, malos tratos a sus madres, entre otras.

Por su parte, cabe señalar que el Reglamento de Alojamiento de Menores de Edad del Servicio Penitenciario Federal (Res. 1074, BPN N° 6, 28/05/1997) impone requisitos no previstos por la Ley Nacional de Ejecución de la Pena N° 24.660 para habilitar el ingreso y permanencia de niños/as menores de cuatro años con sus madres detenidas, no recepta la evolución del derecho civil y constitucional en materia de infancia, y contiene una perspectiva sesgada por estereotipos y prejuicios respecto del rol materno de las mujeres encarceladas. Cabe destacar que este Reglamento está en proceso de revisión y modificación desde el año 2017 y que, si bien se constataron avances en la protección de los/as niños/as alojados en esa Unidad junto con sus madres, aún resta solucionar varias cuestiones como la representación legal en casos de suspensión de la responsabilidad parental, y con la presencia continua de los organismos de protección de los derechos de la infancia.

En adición, el momento de la externación de los/as niños/as que cumplen los cuatro años es especialmente crítico para madres e hijos/as y para el entorno familiar que se hará cargo del cuidado. Sin embargo, no suele haber previsiones para que las autoridades acompañen, asesoren y colaboren para amortiguar este proceso, por lo que se generan momentos de mucho trauma emocional en las mujeres y en sus hijos/as.

Finalmente, cabe mencionar que persisten obstáculos para el acceso y el mantenimiento del arresto domiciliario para las personas con hijos/as a cargo.²² La Ley N° 26.472 (*Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad*) habilitó la prisión domiciliaria a favor de las mujeres embarazadas o con hijos/as a cargo de hasta cinco años, lo que significó un progreso. Sin embargo, se observan aplicaciones restrictivas de esa normativa y una importante ausencia de políticas públicas que faciliten el sostenimiento del grupo familiar. En particular, preocupan las carencias en materia de alimentación, acceso a los servicios de sanidad y educación para sí y para sus hijos/as, y la casi nula oferta laboral para las madres detenidas en sus casas.

²² Véase Ministerio Público de la Defensa, *Punición y Maternidad. Acceso al arresto domiciliario*. Disponible en: <http://www.mpd.gov.ar/pdf/publicaciones/biblioteca/Libro%20Genero%20Arresto%20con%20tapa%20e%20isbn.pdf>



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) promover medidas alternativas a la privación de libertad para los casos de mujeres en conflicto con la ley penal con responsabilidades de cuidado; (2) reforzar las medidas presupuestarias y de cualquier otra índole para mejorar la habitabilidad de las cárceles en las que se alojan mujeres embarazadas o con hijos/as menores de edad a los fines de garantizar condiciones de vida dignas con respecto a la alimentación, salud, higiene, recreación y vida familiar; (3) establecer guardias pediátricas y toco-ginecológicas las 24 Hs. del día; (4) reforzar las acciones para acompañar la externación de los/as niños/as que cumplen la edad máxima para vivir junto con sus madres en la cárcel; (5) evitar las externaciones forzadas de los/as niños/as en violación al debido proceso y asegurar la representación legal de los/as niños/as en todos los casos; (6) derogar el Reglamento de Alojamiento de Menores de Edad del Servicio Penitenciario y establecer una normativa acorde con los estándares internacionales aplicables; (7) cumplir con la ley de arresto domiciliario para mujeres embarazadas y/o con hijos/as a cargo, y con la obligación de asegurar medidas sociales y económicas para ellas.

VIII.4. Niñez y acceso a la vivienda digna

En la Argentina, según el relevamiento de barrios populares que se realizara en 2016 y 2017, existen 4100 asentamientos informales en los que viven 1.340.272 personas. El 38% son niños/as y adolescentes.²³ La falta de una vivienda adecuada tiene un alto impacto en el desarrollo físico, social e intelectual de esta población específica. Afecta la satisfacción de otros derechos como la alimentación, educación, abrigo y construcción de vínculos de contención socio-familiares. Por ello, contar con un lugar propio y seguro es imprescindible en el proceso de formación de su identidad. Si bien la creación del Registro Nacional de Barrios Populares (ReNaBaP) mediante el Decreto N° 358/2017 es auspiciosa en cuanto reconoce la existencia de estos asentamientos informales, les otorga el certificado de domicilio y les permite acceder y solicitar los servicios públicos, aún no se ha establecido una política con instrumentos adecuados que faciliten la regularización de estos barrios.

Asimismo, desde el Ministerio Público de la Defensa se observa con preocupación la falta de una legislación propicia que se adecue a los estándares de derechos humanos, en particular a la Convención sobre los Derechos del Niño, en materia de regulación de los procesos de desalojo. En primer lugar, es pertinente destacar que los/as niños, niñas y adolescentes son un alto porcentaje de la población afectada por los procesos de desalojos, ya que en general éstos son iniciados contra familias de los sectores populares con un promedio de entre 3 y 5 niños/as cada una. A modo de ejemplo, en 2017, el *Programa de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* del Ministerio Público de la Defensa actuó en doce juicios de desalojos, en

USO OFICIAL

STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

²³ Nota Diario Digital Infobae "El Gobierno entregará certificados de vivienda a habitantes de 4.100 villas de todo el país", 22/05/2017. Disponible en: <https://www.infobae.com/politica/2017/05/22/el-gobierno-entregara-certificados-de-vivienda-a-habitantes-de-4100-villas-de-todo-el-pais/>

los que se vio afectado el derecho a la vivienda de más de 100 niños/as y adolescentes.

En este sentido, ni el Código Procesal Civil ni el Código Procesal Penal prevén una instancia de escucha del niño/a y adolescente, tal como lo estipula el artículo 12 de la Convención, en tanto éstos no son considerados como parte en el proceso judicial y, por lo tanto, con derecho a una tutela judicial efectiva. Por su parte, el artículo 103 del Código Civil y Comercial ordena la intervención del Defensor de Menores en todos los procesos en los que se encuentran involucrados intereses de personas menores de edad. Sin embargo, dicha intervención es controvertida por los tribunales sin considerar que esas personas serán quienes sufran las consecuencias de la decisión judicial de desalojo y quienes probablemente queden en situación de calle. La jurisprudencia en materia civil reduce la intervención del Defensor de Menores a velar por el derecho a la vivienda de los/as niños/as el día en que se llevara a cabo el desalojo, pero no considera a los/as niños/as como parte del proceso judicial con derecho a una defensa eficaz. Ello se ha visto reforzado por el fallo "Escobar" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que sostuvo que no correspondía la intervención del Asesor de Menores en una causa sobre usurpación en defensa del derecho a la vivienda de los/as niños y niñas por considerar que éstos/as no eran los/as titulares de las relaciones jurídicas en juego.²⁴

Asimismo, en la mayoría de los casos, los/as jueces/as no consideran como parte de sus competencias ordenar medidas positivas, como la intervención de los organismos públicos en materia de vivienda para ofrecer alternativas al desalojo cuando las personas afectadas pertenezcan a grupos en situación de vulnerabilidad, como los/as niños/as, y que del desalojo pueda resultar que queden sin hogar o en situación de calle, incumpliendo con el artículo 27 de la Convención.

En este marco, el Ministerio Público de la Defensa promueve políticas institucionales para el abordaje de los conflictos de desalojos. En este sentido, se dictó la Resolución DGN N° 1119/08 que instruye a los/as Defensores/as Públicos/as de Menores e Incapaces en lo Civil, Comercial y del Trabajo a que tomen intervención en los procesos de desalojo en los que se vean afectados los derechos de los menores de edad, a fin de adoptar las medidas necesarias que tengan por objeto la protección integral de los derechos de los/as niños/as y adolescentes reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico nacional e instrumentos internacionales de Derechos Humanos en los que el Estado es parte.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) diseñar participativamente políticas públicas de regularización y urbanización de los asentamientos informales relevados con instrumentos accesibles para los interesados y protegidos por mecanismos de garantías judiciales y de acceso a la justicia; (2) adecuar su legislación nacional en materia de desalojos a los estándares internacionales, de conformidad con los artículos 12 y 27 de la Convención; y (3) adoptar protocolos de actuación para jueces y fiscales que incorporen los estándares internacionales en la materia.

²⁴ CSJN, Escobar, Silvina y otros s/ Inf. Art. 181 Inc. 1° C.P., 1/08/2013.



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

VIII.5. Niñez Indígena

La población indígena en Argentina, según el último censo oficial, realizado en 2010, es de 955.032 personas –sobre una población total del país de 39.671.131 habitantes–, de los cuales 334.555 están en la franja etaria de 0 a 18 años. Los miembros de las comunidades indígenas se encuentran con diversos obstáculos para el pleno y adecuado acceso a la justicia, lo que se profundiza en el caso de niños/as y adolescentes. Desde el Ministerio Público de la Defensa se vienen realizando diversas acciones en defensa de sus derechos, así como también actividades de investigación sobre el acceso a la justicia de niños/as y adolescentes indígenas.²⁵

En este sentido, se advierte que existe en el país una falta de adecuación de los procesos judiciales a los estándares internacionales de los derechos de la niñez indígena; en particular, al respeto del derecho a la identidad cultural y a la adopción de medidas especiales para garantizarlo y al pleno desarrollo de sus capacidades, sin discriminación, a la luz del interés superior del niño, con relación a los derechos colectivos al territorio y a la consulta y participación de las comunidades a las que pertenecen. También se destaca la ausencia de registros de intérpretes de lenguas indígenas, tanto en el orden nacional como en la mayoría de los provinciales – a excepción de las provincias del Chaco y de Salta, que han avanzado en la materia-.

En 2006 fue sancionada la Ley N° 26.160 (*Emergencia en materia de posesión y propiedad de las tierras que tradicionalmente ocupan las comunidades indígenas*) por la cual, por un lado, se suspenden los desalojos y, por el otro, se ordena al Estado la realización de un Relevamiento Técnico Jurídico Catastral, prorrogando sucesivamente el plazo de vigencia hasta el año 2021. A pesar de haber transcurrido más de diez años desde su sanción, la situación de emergencia y de vulnerabilidad en la que se encuentran las comunidades persiste por causa, entre otras, de desalojos y disputas por la posesión de la tierra con las familias no indígenas y terratenientes, y empresas trasnacionales. Esta falta de seguridad jurídica y de garantías en la posesión comunitaria afecta las condiciones de vida y el desarrollo de niños/as y jóvenes indígenas; en particular, el acceso a la justicia, la educación intercultural, su identidad cultural y la protección contra la discriminación, conforme lo establece la Observación General N° 11 del Comité.

Finalmente, cabe señalar que recientemente las fuerzas de seguridad actuaron frente a reclamos por afectaciones a derechos fundamentales de las comunidades en los que se vieron involucrados/as niños, niñas y adolescentes.

USO OFICIAL

²⁵ Entre otros, puede citarse *Acceso a la Justicia de la Niñez Indígena – Criterios para una defensa técnica adecuada*, elaborado por el MPD y UNICEF. Disponible en: <http://www.mpd.gov.ar/users/uploads/1337874154Libro%20Acceso%20a%20la%20Justicia%20de%20NNyA%20DGN-%20UNICEF.pdf>. En el año 2016 a través de la Resolución DGN N° 1599/16, la Defensora General de la Nación creó el Proyecto de Promoción y Difusión de los Derechos de los Pueblos Indígenas, cuya actividad es coordinada por el Programa sobre Diversidad Cultural del organismo. En ese marco se llevaron a cabo talleres con comunidades indígenas y se elaboraron las Guías de Acceso a la Justicia de los Pueblos Indígenas.

Recomendaciones: Por lo expuesto, el Ministerio Público de la Defensa considera necesario que se inste al Estado a: (1) adoptar protocolos de actuación para jueces y fiscales, así como para las fuerzas de seguridad en los supuestos en los que deban actuar, que incorporen los estándares internacionales en materia de niñez indígena, destinados a mejorar y facilitar el acceso a la justicia de niños/as y adolescentes indígenas con perspectiva de interculturalidad; (2) adoptar medidas adecuadas a fin de garantizar en procedimientos administrativos la asistencia a niños/as y adolescentes indígenas de un intérprete en los casos en los que la lengua materna sea diferente del idioma español, tanto en el orden federal como en los órdenes provinciales; (3) cumplir efectivamente con los relevamientos de las tierras de posesión indígena estipulados por la Ley N° 26.160 y la correspondiente titulación colectiva, con inclusión y respeto a los estándares internacionales en materia de niñez indígena.

A la espera de que las observaciones y recomendaciones de este organismo resulten útiles para el alto cometido que el Comité de los Derechos del Niño lleva adelante, saludo a sus integrantes con la más distinguida consideración.



STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN