

AUTO INTERLOCUTORIO NÚMERO: SIETE

San Fernando del Valle de Catamarca, 08 de julio de 2013

VISTO:

El Expte. N° 012/2013 caratulado “**S.F.L. (16) S/ IMPLEMENTACIÓN DE MEDIDAS TUTELARES**”.

Y CONSIDERANDO:

Que al presente, corresponde que analice minuciosamente no ya la situación procesal del joven S.F.L. que de por sí con tan sólo 16 años tiene un historial de transgresiones a la ley penal de importante cantidad, algunas causas archivadas por no punibilidad y, otras en trámite precisamente por ser un joven punible; sino que lo importante es la salud del adolescente y su vida más allá de las consecuencias penales que ostenta el Estado a través de su poder punitivo, que debe ser no solo última ratio en el régimen penal juvenil, sino además totalmente secundario cuando corresponda priorizar sus derechos humanos básicos; me refiero – como antes dije- a su salud y, por ende, vida.

En efecto, el joven S.F.L. cuenta actualmente con 16 años; padeciendo una fuerte adicción a los estupefacientes que quizás sean el condicionante de su conducta delictiva actual, ergo los distintos informes que se incorporan al legajo así lo establecen y que requiere una intervención urgente por parte de esta judicatura para resguardar sus derechos.

Ahora bien, entiendo de importancia describir las distintas causas penales en las que el joven se encuentra imputado, sin perjuicio que –tal como lo señalé precedentemente- ya cuenta con infracciones a la ley penal aun no siendo punible, no obstante, ello es irrelevante pues el Estado ha renunciado al castigo punitivo al no alcanzar la edad punible.

Dicho ello, desde que el joven S.F.L. alcanzó la edad de 16 años y se tornó para el aparato punitivo un cliente apto desde su selectividad, continuó delinquiendo y acumulando delitos por los que fue indagado y otros por los que seguramente se lo indagará, pero, hablando en criollo, no

creo que pase por el castigo penal el dilema de la cuestión, sino de cuanta política pública eficaz del Estado careció este joven y de la que carecen muchos jóvenes de la Argentina con sus necesidades básicas insatisfechas que luego transgreden normas penales que prevén sanciones violentas y, cuya consecuencia, es la institucionalización degradante de los jóvenes, sin posibilidad de reeducación sino más bien de una evidente desocialización bajo el eufemismo de reintegrar a la sociedad a título de “incluido” a quien nunca lo estuvo.

Advierto, que con fecha 19 de febrero de este año, S.F.L. fue indagado por el delito de ROBO CALIFICADO DE VEHÍCULO DEJADO EN LA VÍA PÚBLICA EN GRADO DE TENTATIVA EN CALIDAD DE COAUTOR cometido con fecha 04 de diciembre de 2012 (ver fs. 01/02) por lo que fue abordado multidisciplinariamente por el Equipo Técnico Interdisciplinario de este Poder Judicial en libertad.

Posteriormente, ya en fecha 28 de junio de 2013 el adolescente referenciado fue nuevamente indagado por el delito de ROBO SIMPLE EN CALIDAD DE AUTOR cometido con fecha 27 de febrero de 2013 (ver fs. 39/40 del Expte. Letra “R” N° 031 de la Unidad de Investigaciones de la Policía Judicial N° 6).

También el joven se encuentra denunciado e investigado por delitos tales como LESIONES (ver Expte. Letra “A” N° 1020/13 de la Unidad de Investigaciones de la Policía Judicial N° 2) y, recientemente, para ser preciso con fecha 30 de junio de este año, por los delitos de AMENAZAS contra un vecino (Expte. Letra “D” N° 1627/13 de la Unidad de Investigaciones de la Policía Judicial N° 2); VIOLACIÓN DE DOMICILIO EN CONCURSO REAL CON AMENAZAS también contra su vecina (Expte. Letra “D” N° 1629/13 de la Unidad de Investigaciones de la Policía Judicial N° 2) y, AMENAZAS (Expte. Letra “D” N° 1630/13 de la Unidad de Investigaciones de la Policía Judicial N° 2).

Que ante esta última situación, en donde el joven se encontraba bajo los efectos de los estupefacientes, (ver informe médico de fs. 03 del Expte.

Letra “D” N° 1634/13 de la Unidad de Investigaciones de la Policía Judicial N° 2) este Tribunal dispuso su traslado al Centro de Rehabilitación Humaraya para que el joven S.F.L. sea evaluado de conformidad a las pautas establecidas en la Ley Nacional de Salud Mental 26.657 y su Decreto Reglamentario de fecha 28/05/13 N° 603/13.

Que el mencionado nosocomio a través de sus profesionales manifestó *“Paciente F.S. de 16 años traído por personal de comisaría 2° para valoración. Frente a la entrevista se valora que el paciente no reúne los criterios para una internación recomendándose tratamiento ambulatorio”* (ver informe profesional de fs. 05 del Expte. Letra “D” N° 1634/13 de la Unidad de Investigaciones de la Policía Judicial N° 2).

Ante este panorama y atento a que tanto el joven como su grupo familiar se encontraba en peligro en razón del ofuscamiento de todos sus vecinos (denuncias de por medio) en razón de las infracciones antes mencionadas, se dispuso su alojamiento provisorio por el término de 24 horas en el Centro Juvenil Santa Rosa en donde atentó contra su vida; debiendo nuevamente ser trasladado al Centro de Rehabilitación Humaraya donde actualmente está siendo evaluado.

Pero ello no es todo. Veamos.

Con fecha 05 de febrero de 2013, este tribunal envió oficio con **CARÁCTER DE URGENTE** a la Subsecretaría de Salud Mental y Adicciones dependiente del Ministerio de Salud de la provincia, a los fines de que se efectúe una evaluación del joven en razón a que en reiteradas oportunidades había cometido delitos, incluso, en muchas ocasiones – atento a sus graves intoxicaciones- se ordenó por parte de profesionales su internación en el Hospital Interzonal de Niños “Eva Perón”. Igualmente en aquella oportunidad, se informó que la mamá de F.L. había tramitado una internación del adolescente a través de la Dirección Provincial de Medicina Social Integral (DIPROMESI) que se venía dilatando en el tiempo y que la EMERGENCIA DEL CASO ameritaba una celeridad para evitar

consecuencias perniciosas que pudieran suscitarse de acuerdo al estado de salud del joven (ver fs. 05 de autos).

El comunicado de referencia, se debió a que con fecha 04 de febrero de 2013 la mamá del joven F.L., Sra. Mónica de los Ángeles Romero junto a un tío el Sr. Martha Gabriel Horacio se hicieron presentes ante el juzgado a mi cargo manifestando la Sra. Romero lo siguiente: “...*que en relación a su hijo S.F.L. se encuentra cada vez más afectado por la droga, ya está muy violento, que se autolesiona e intenta lesionar al que se encuentra cerca de él. Que hace unos días peleó con su hermano y casi se matan a golpes, que acude a este Juzgado solicitando ayuda para su hijo antes de que suceda una desgracia, ya sea con él o con otra persona...*”. Por su parte, el Sr. Martha Gabriel expresó que “...*él también observó lo violento que está el joven, temiendo que en cualquier momento cometa una locura por su adicción a la droga...*” (fs. 06).

A fs. 17/18 vta., luce agregado un amplio informe interdisciplinario del joven F.L., mediante el cual y en su parte pertinente se comunica: “...**APRECIACIÓN PROFESIONAL**. De lo ut supra expuesto se concluye que F.L.S.: Desde lo económico pertenece a una familia de muy escasos recursos que cubre medianamente las necesidades vitales de subsistencia con los aportes del Estado. Desde el aspecto de salud cuenta con una progenitora con capacidad de autogestión para afrontar y resolver su problema de adicción, con el objetivo de mejorar su calidad de vida. Desde lo habitacional y laboral la familia presenta inestabilidad: no poseen vivienda propia y no se encuentran incluidos en el sistema laboral vigente. Desde lo emocional, afectivo y laboral se trata de una familia disfuncional marcada por su historia, las pérdidas sufridas, el desmembramiento, la lucha por sobrevivir y hoy violentada por las adicciones que torna imposible la vida en común. Situación que se traslada a nivel social, la conducta que despliega F., dada por la incesante comisión de ilícitos de características violentas hacia terceros, hace de él una persona de alta peligrosidad, cuyo accionar atenta contra la seguridad del barrio y de la comunidad en

general. El grado de adicción es elevado y permanente, con incidencia grave para su salud y cuya solución debe ser inminente. Su traslado a un centro de mayor complejidad en la provincia de La Rioja contaría con el obstáculo Estatal de tipo económico **es allí donde el Juzgado, salvo mejor criterio del Sr. Juez debe intervenir para que las autoridades competentes den urgente respuesta al caso y se materialice con carácter de muy urgente el traslado, internación y tratamiento de E....**". (El destacado en negrita es propio).

Posterior a ello, el joven junto a su madre fueron trasladados a la vecina provincia de La Rioja a los fines de que F.L. realice un tratamiento a sus adicciones alejado de los muros de los institutos, no obstante, al llegar al lugar para su abordaje terapéutico, el Centro de rehabilitación "Tango" informó lo siguiente: "...En el día de la fecha se entrevista al joven llegando a las siguientes conclusiones: 1) No hay conciencia de enfermedad. 2) Familia disfuncional. 3) Fuga patológica. 4) Esta institución no reúne las condiciones para tratamiento por el perfil del mismo, siendo necesario tratamiento con custodia permanente por la severidad del cuadro. Diagnóstico presuntivo. Trastorno antisocial de la personalidad. Adicción a polisustancia. Conductas delincuenciales..." (fs. 22).

Al regresar a su hogar, el joven F.L. continuó lamentablemente en el consumo y transgrediendo normas penales. Los resultados se encuentran a la vista.

Pero no solo eso, F.L. tuvo episodios agresivos en contra de su propia familia como se describe a continuación.

En efecto, a fs. 31 su madre expuso que: "...el día 22 de abril del año 2013 su hijo se levantó agresivo, y quería llevarse el celular de su hija, al no dejarlo, tomó el celular de ella y lo arrojó contra el piso, y es por eso que ella reaccionó y le pegó con una manguera, reaccionando su hijo, tomándola del cuello y de los brazos dejándole marcas. Luego F., tomo una botella de coca de vidrio que había roto y por miedo a que la lastimara, se encerró junto a su hija de doce años en el dormitorio. Su hijo comenzó a

patear la puerta y la hizo pedazos. Mientras estaban encerradas, su hija se comunica con la policía 2°. Que a los minutos llegó la policía y su hijo se marchó (...). Que pide que le ayuden y le den una solución, ya que es imposible la convivencia por lo agresivo que está su hijo y sabe que en algún momento le pasará a su hijo, ya sea en la calle o bien en su domicilio porque la situación es inaguantable...”.

Ulteriormente, F.L. cometió un nuevo delito y fue puesto a disposición de este Juzgado por ser quien lleva adelante las “medidas tutelares” (Véase fs. 34/35).

Finalmente, la mamá de F.L. volvió a solicitar ayuda respecto de su hijo (ver fs. 36).

Ahora bien, detallado lo anterior, corresponde ingresar al análisis de la presente cuestión a los fines de determinar cual debiera o debieran ser las estrategias necesarias interdisciplinarias para el abordaje de la problemática de F.L. dentro de un paradigma respetuoso de los derechos humanos de los niños previo a cualquier sanción punitiva que, sin lugar a dudas, solo contribuiría a retroalimentar el sistema penal con un joven que por su edad y grado de madurez, más que castigo sin respuestas, requiere de un trabajo conjunto con los distintos estamentos del Estado en miras a recuperar o al menos intentar recuperar lo perdido en el camino debido a sus problemas de adicción.

El tratamiento de los jóvenes en conflicto con la ley no ha dependido tanto de la instancia tutelar que implementaba el tratamiento, ni en realidad tampoco tanto de la ley. Las instancias han cambiado, la ley se modificó, pero las mentalidades parecen quedar con un tratamiento basado en una visión del joven en conflicto con la ley como peligroso.

El ILANUD¹ realizó un estudio comparativo en 18 países de América Latina “y confeccionó un perfil del adolescente infractor tipo que pasa por los tribunales de menores, determinando que en el 75% de los casos estos

¹Nota de los editores: Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento de Delincuentes, con sede en Costa Rica.

tribunales se ocupan de un joven de sexo masculino, con algo más de cuatro años de retraso escolar, residente primordialmente en zonas marginales u otras zonas de viviendas de clases bajas; que trabaja en actividades que no requieren calificación laboral, o bien procura la obtención de dinero por medio de actividades ilícitas, y con el producto de su actividad contribuye al sostenimiento de su núcleo familiar o de su núcleo de pertenencia, cuyo padre trabaja en la categoría laboral de menor ingreso y se encuentra generalmente subempleado o desempleado; cuya madre es empleada doméstica o ejerce otro trabajo de baja calificación laboral tal como la venta de menudeo (a veces la prostitución), y al igual que su padre la mayoría de las veces está subempleada, o con menor frecuencia, desempleada; que vive con su familia, que es incompleta o desintegrada, con ausencia del padre. El estudio asimismo determinó que, tomando una escala de estratificación socioeconómica de cinco categorías, el 89% de los casos sancionados por la justicia juvenil se distribuye entre las dos categorías de menor ingreso, perteneciendo muchos de ellos al 40-60% de la población regional que se encuentra en los niveles de pobreza extrema”.

Este estudio demuestra claramente el sesgo existente en los jóvenes en conflicto con la ley y ratifica lo estudiado en los expedientes judiciales analizados. Existe un círculo vicioso, en el que el Estado no le brinda al joven lo que necesita y a lo que tiene derecho; y luego, cuando el joven reacciona por esa carencia, el mismo Estado le acusa de estar mal educado y lo transfiere al sistema penal juvenil, que se transforma entonces en el último eslabón de los fracasos de las políticas sociales.

Tal es la actual situación del joven S.F.L., pues de ello da cuenta el informe de fs. 17/18 vta. que precedentemente he mencionado.

Con la ratificación de la Convención de los Derechos del Niño, la mentalidad cambia un poco, se empieza a defender la responsabilidad de los jóvenes y surgen voces que solicitan un derecho penal juvenil; los motivos son varios. Uno es sin duda el auge de la “delincuencia” juvenil,

sobre todo en las grandes urbes, delincuencia que es cometida por “menores de edad”, que no son sometidos a juicio penal y a quienes la “reeducación” no parece hacer efecto. En muchos países sube el tono de la opinión pública que exigen se rebaje la edad mínima de responsabilidad penal. Otro elemento derivado de la filosofía de la Convención es que si el joven es considerado sujeto de derechos, también es preciso reconocer que es sujeto de deberes y consecuentemente debe ser tenido responsable (por lo menos en cierta medida) de sus actos. Un tercer motivo entra al debate desde el lado de los juristas. Cada sujeto de derecho tiene derecho a una protección legal. Sin embargo, al sustraer a los niños y jóvenes de la dureza de la ley penal de los adultos, se les quitó también todas las garantías procesales a las que tiene (formalmente) derecho el adulto. Al depender de los juzgados de menores, los niños y jóvenes se vieron recortados en sus derechos más mínimos de defensa. Pasan a depender de ahora para delante de la buena voluntad y criterio de conciencia de los jueces, sin ninguna posibilidad de amparo. Al condenar, además, a un joven, no sólo por el acto cometido, sino al internarlo preventivamente, se le estaba aplicando un derecho de autor y no de hecho o acto. El supuesto modelo protector ya no es sostenible en este contexto.

No es menos importante enfatizar, que la actual situación de las drogas es un escenario tentador que se presenta a diario en la vida de los jóvenes, incluso, generando dependencias que luego son olvidadas o evadidas por quienes deben evaluar la responsabilidad transgresora del joven al sistema punitivo, por el contrario, pareciera ser que existe una férrea creencia de que el sistema penal puede abordar una problemática tan compleja como una adicción que requiere más de un tratamiento interdisciplinario que de un castigo penal. Tal es el caso de F.L.

En algunas ocasiones los esfuerzos para controlar las drogas han sido asociados a violaciones de los derechos humanos y de libertades individuales. En el caso de los consumidores, problemas como el

hacinamiento carcelario y el tratamiento obligatorio pueden ejercer presiones indebidas sobre los derechos humanos. Se trata de una situación que no sólo afecta a los delincuentes sino también a muchos inocentes puestos bajo sospecha por las autoridades policiales y judiciales.

En la medida que el consumo de drogas está penalizado o estigmatizado, las poblaciones más vulnerables al consumo problemático se ven inhibidas de recurrir a la información oportuna, a los servicios de salud pública y, en general, a los programas de prevención y tratamiento. La prohibición oscurece la realidad de la drogodependencia de cara a la comunidad y a los servicios correspondientes, en lugar de hacerla más transparente y, con ello, susceptible de abordaje oportuno para evitar mayor deterioro personal, familiar y comunitario. Por ende, el consumo de drogas podría considerarse tanto una consecuencia como una causa de la exclusión social. Este consumo puede provocar, por un lado, un deterioro considerable de las condiciones de vida. Por otra parte, los procesos de marginación social pueden constituir un elemento determinante para el consumo problemático de drogas.

Como parte del mismo proceso de exclusión, las representaciones sociales tienden a considerar al usuario problemático de drogas como una suerte de “minusválido” o de “desviado” social, generalmente asociado a delincuencia, violencia, peligrosidad y amenaza para la sociedad. Por ello el usuario problemático de drogas es excluido de los espacios cotidianos, de los espacios socio-afectivos, de los espacios de integración social y, en múltiples ocasiones, incluso de los mismos programas de tratamiento para su propia dependencia.

Esta exclusión dificulta las perspectivas de resiliencia y reintegración social. El estigma del drogadicto o de quien tiene antecedentes penales por consumo o tráfico de drogas opera negativamente sobre las opciones de acceso al empleo legal y de permanencia en el mismo y a diferentes servicios sociales y beneficios públicos. La sociedad reacciona de manera refractaria ante estas personas y tiende a discriminarlas y cerrarles las

puertas de inclusión, a pesar de su voluntad de rehabilitarse. El resultado final es un porcentaje importante de recaídas y reingresos, lo que limita en gran medida las posibilidades de superación de los problemas de adicciones y reduce sustancialmente la eficacia de la inversión, aún pequeña, que se realiza en el ámbito de tratamiento.

Un aspecto importante de la relación entre delito, violencia y drogas es aquel que se refiere al comportamiento que el consumo de sustancias induce en los consumidores. Está demostrado que el consumo de drogas tiende a ser alto entre las personas que han cometido delitos. A partir de la evidencia disponible en torno a delitos cometidos, así como del examen de personas privadas de libertad por esa circunstancia, se puede advertir que entre la población carcelaria los niveles de consumo son mucho más altos que los mostrados en las tasas de prevalencia nacional². Estudios basados en test biológicos en detenidos han encontrado tasas muy elevadas de consumo y demuestran que la probabilidad de cometer un delito o de reincidir en la comisión de un delito es mayor en quienes consumen drogas. Sin embargo, el hecho que estas personas sean consumidoras regulares de drogas no prueba que los delitos ocurrieran bajo la influencia de una droga o hayan sido motivados por la necesidad de consumir una droga.

En otras palabras, si bien puede afirmarse que el consumo de drogas tiende a ser alto entre las personas que han cometido delitos, no puede afirmarse igualmente que la comisión de delitos sea alta entre quienes consumen drogas. Más bien la vulnerabilidad y exclusión social podrían ser más determinantes de la actitud delictiva de las personas que su relación con el consumo de drogas.

Incluso, algunos estudios muestran que la ocurrencia del delito está más relacionada con momentos de adicción intensa, mientras que disminuye en los periodos de menos dependencia, lo que sugiere que una

²No es posible saber de manera objetiva cuantas personas que consumen drogas cometen delitos, a menos que ellas estén siendo juzgadas o estén cumpliendo alguna condena por los delitos cometidos.

respuesta temprana a la adicción puede contribuir a disminuir los delitos relacionados con el uso de drogas.

Esto último, los niños, las drogas, la violencia, los delitos, son cuestiones tan trascendentes que deben ser parte de un debate profundo, serio y responsable por parte de todos los actores que en el día a día se desempeñan en la niñez. Pretender que un niño sea castigado con todo el rigor del sistema punitivo cuando ha transgredido normas que el propio sistema impone sin abordar el origen de tales cuestiones, la historia de vida, etc., es una actitud facilista que el propio Estado ha asumido fruto de su incapacidad para evitar los orígenes de aquellas conductas transgresoras.

En tales cuestiones debe priorizarse siempre al niño y la posibilidad de agotar todas las alternativas posibles antes de consecuencias punitivas, ergo la jurisdicción penal especial de niños estará o no justificada, dependiendo de cuál es la verdadera preocupación de sus agentes, esto es, de si lo que realmente nos preocupa es la protección del niño y como derivada la protección de la sociedad o únicamente la protección del sistema imperante de cosas y como derivada la represión del niño. En definitiva, de si existe un miedo por el niño o un miedo al niño. La realidad es que el actual estado de cosas, desgraciadamente apunta más hacia un temor respecto al niño y consecuentemente a protegernos de los jóvenes. De ahí, lamentablemente al presente, se ha evolucionado en una frase ya acuñada: "DE LOS NIÑOS EN PELIGRO A LOS NIÑOS PELIGROSOS".

Al respecto de este tema, y como cuestión previa, convendrá tener presente, entre otros, el siguiente enunciado: *"Nosotros no somos la fuente de los problemas, somos los recursos para resolverlos"* (Mensaje del Foro de la Infancia. Sesión Especial a Favor de la Infancia, de las Naciones Unidas, 2002).

Pasar de considerar a los niños como parte del problema a verlos como parte de la solución, comporta observarlos como ciudadanos de pleno derecho, y ello no resulta fácil; pero a la luz de lo establecido por la

Convención Internacional sobre los Derechos del Niño ese es el camino a recorrer. Se les debe escuchar, dándoseles cabida en las discusiones -de forma que participen activamente- para poder influir, ellos, en el proceso real de toma de decisiones que afectarán a sus vidas.

En tales circunstancias, el joven F.L. ha manifestado su intención de rehabilitarse respecto de sus adicciones a las drogas conforme consta en la última demora que se efectuó por parte del personal policial el día 30/06/13 (ver fs. 02 del Expte. Letra “D” N° 1034/13) y es esta decisión la que priorizaré previo a cualquier consecuencia punitiva que pudiera surgir de su accionar y, para ello, deberán utilizarse todos los recursos disponibles del Estado para abordar esta problemática de F.L., a través de las pautas que establece la Ley de Salud Mental 26.657 y las particularidades específicas de la ley 26.061 de Protección Integral de Niños, Niñas y Adolescentes.

Los niños, niñas y adolescentes (NNyA) son titulares de los derechos fundamentales consagrados por los diversos instrumentos internacionales de derechos humanos, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entre otros y en cada uno de ellos se encuentran enumerados un vasto número de derechos esenciales para la protección de la niñez³.

De todas maneras, cuando se trata de los derechos de la niñez y la adolescencia, el cuerpo legal universal más relevante es la Convención de los Derechos del Niño (CDN), que constituye el marco mínimo de reconocimiento y respeto de los derechos de los NNyA y que combina en

³El Preámbulo de la Convención de los Derechos del Niño dice que “*Teniendo presente que la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959 y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño*”.

un solo tratado los derechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales, considerándolos como interdependientes y complementarios para asegurar la protección integral de NNyA. El impacto que ha tenido la CDN ha sido muy importante, siendo el instrumento internacional específico de protección de derechos humanos que ha gozado de mayor aceptación y reconocimiento internacional.

La Convención, de la misma forma que otros instrumentos de derechos humanos, orienta y limita a los Estados partes y le impone deberes que suponen la creación de las condiciones jurídicas, institucionales, sociales y económicas para garantizar el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos en ella.

Cuando los Estados ratifican la Convención asumen el deber de asegurar la efectividad de los derechos allí reconocidos con todos los medios a su alcance. Por ello, no sólo deben abstenerse de interferir en el ejercicio de los derechos individuales sino que tiene, además, el deber inexcusable de realizar prestaciones positivas, de manera que el ejercicio de aquellos no se torne ilusorio. La adopción de medidas positivas implica que se garanticen en forma activa el acceso a los derechos, **en particular la educación, la salud y la protección social para todos los NNyA.**

La Convención sobre Derechos del Niño, a lo largo de su articulado, le da substancia al llamado enfoque de protección integral de la infancia. De ahí se deriva una serie de obligaciones específicas para los Estados parte, con el objetivo de asegurar todos y cada uno de los derechos allí reconocidos a los NNyA que se encuentran bajo su jurisdicción, sin discriminación alguna. Si bien todos los países de la región han ratificado la CDN y muchos de ellos han ajustado su legislación nacional a sus principios y mandatos, los niveles de implementación y funcionamiento de las instituciones nacionales que componen los sistemas de protección se encuentran en proceso y por lo tanto generando estados de situación diversos y heterogéneos en cuanto el cumplimiento de la CDN.

El derecho no puede ser visto como un instrumento autosuficiente sumiendo a los textos jurídicos relevantes en un plano meramente de declaraciones. La incorporación de los instrumentos internacionales de derechos humanos y adopción de legislación resulta un paso importante pero insuficiente para la satisfacción y realización efectiva de los derechos, toda vez que resulta necesario completar dicha normativa con instituciones legales facultadas para su realización efectiva y verificación de su cumplimiento. En fin, una vez establecidos los estándares jurídicos que le corresponden a los NNyA como sujetos de derechos, debe entonces primar el deber del Estado de concretar esos estándares, principios y exigencias jurídicas que obran en interés de aquella tutela efectiva y preventiva de los derechos humanos de la niñez.

La progresiva incorporación del concepto de integralidad propuesta por la CDN y la instalación de un cambio de paradigma en la visión de la infancia, marca la necesidad de modificaciones drásticas en la políticas de infancia y la adolescencia, que pongan en el centro de la escena a los NNyA como sujetos de derechos, y transformando en prioridad política y programática la protección de su interés superior. Para ello, además de la incorporación de la CDN al derecho interno se debe construir un modelo conceptual y operativo de protección de la niñez y adolescencia que, tomando como ineludible referencia los derechos y garantías reconocidos, exige abandonar algunos criterios que tradicionalmente han regido las prácticas de abordaje y tratamiento, y, de este modo, concebir un sistema de protección integral de los derechos de NNyA que los sitúe como verdaderos sujetos de derechos.

La consideración de los NNyA como sujetos de plenos derechos, y la previsión de los mecanismos idóneos para exigirlos, en oposición a su consideración como objeto de tutela por parte del Estado, es el cambio fundamental que caracteriza el tránsito hacia el paradigma de la protección integral sobre el que se debe asentar todo sistema de protección.

Ese marco conceptual y operativo para garantizar la protección integral, debería proyectarse sobre los organismos gubernamentales y no gubernamentales que integran el sistema, promoviendo la reflexión crítica de sus prácticas para generar nuevas vinculaciones y propuestas de acción para los NNyA pensados en clave de derechos humanos y construcción de ciudadanía.

Un abordaje integral a los derechos de la niñez exige no sólo una mirada transversal a los organismos públicos, y a las diversas políticas, programas y prácticas. También demanda una transformación sustancial en el diseño e implementación de esas políticas, incluyendo la definición de competencias a organismos especializados en la protección de la infancia.

En este sentido se ha pronunciado el Comité de los Derechos del Niño, en su Observación General N° 5 sobre la Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño cuando afirma que *“...Las medidas generales de aplicación (...) tienen por finalidad promover el pleno disfrute de todos los derechos reconocidos en la Convención por todos los niños, mediante la promulgación de disposiciones legislativas, el establecimiento de órganos de coordinación y supervisión, tanto gubernamentales como independientes, la reunión de datos de gran alcance, la concienciación, la formación y la formulación y aplicación de las políticas, los servicios y los programas apropiados...”*(Comité de Derechos del Niño, Observación General Nro. 5, Art. 9).

Evidentemente, la situación actual del joven S.F.L. es la situación de muchos niños de la provincia, por lo que es necesario que los distintos actores del sistema nos involucremos y se comiencen a diseñar estrategias, en lo particular, para el joven de autos y, en lo general, para el resto de los niños que en nuestra provincia padecen igual problemática.

Es pues un desafío seguir trabajando en pos de la construcción de una nueva institucionalidad en materia de infancia, en sobre cómo debe

implementarse la reforma legal, con qué contenidos y de qué forma debe darse la reforma institucional, propiciando espacios de articulación tanto al interior del Estado como con los distintos sectores sociales.

El primer reto es hacia todos y cada uno de nosotros, cuanto nos llevará aceptar y aplicar las nuevas reglas de juego, podremos hacerlo desde la convicción, el acuerdo, o la voluntad política o se necesitará de la coerción jurisdiccional para llevarlo a cabo. De poder construir esta política de infancia, este sistema de protección integral, no sólo como una política de Estado sino como una nueva institucionalidad, dependerá el futuro de los derechos de la infancia y la adolescencia, y el ejercicio de la ciudadanía. Debemos asumir el compromiso histórico de propender el cambio y su implementación.

Además, los organismos deberán trabajar para la obtención de los recursos públicos y transferencia de los fondos a las provincias que financien las políticas públicas del nuevo sistema de protección integral, quienes a su vez deberán garantizar la distribución justa y equitativa de las partidas presupuestarias correspondientes y de todos los recursos nacionales e internacionales. A partir de este nivel se prevé la ejecución de la política pública a través de las redes institucionales provinciales.

Estas políticas deberán descentralizarse hacia los municipios, último eslabón de la nueva institucionalidad, además de la articulación con los organismos no gubernamentales en consejos locales de amplia participación en la evaluación y monitoreo de las políticas públicas. Así intentará superar dos problemas inherentes a las políticas públicas de nuestro sistema federal: la intersectorialidad (la relación entre los poderes del Estado y la articulación de las distintas áreas de gobierno) y la interjurisdiccionalidad (la relación entre los diferentes niveles de gobierno).

Falta transitar un arduo camino para producir una reconversión institucional efectiva dirigida a transformar sustancialmente las históricas políticas tutelares asistencialistas y filantrópicas en políticas públicas universales y específicas, planteadas desde un enfoque de promoción de

la ciudadanía plena de la infancia, como así también que las instituciones se reconstituyan en “colectivo” y ser dadoras de sentido, para que esas transformaciones no sean solo un cambio de denominación.

Es un camino posible, con marcos referenciales teórico-metodológicos existentes y a construir, para lo cual se requieren instrumentos de gestión que generen prácticas concordantes con un discurso, considerando la participación intersectorial de los diversos actores sociales como fundante; un sistema de protección integral de derechos, que sea un proceso de construcción junto a otros, haciendo efectiva éstas políticas. Incumbe una profunda transformación del Estado, que amplíe el debate, los canales de participación y la construcción de ciudadanía.

En razón de todo ello, y sin perjuicio de la decisión en concreto que tomaré respecto del joven F.L. para comenzar al abordaje exhaustivo de su actual problemática, estimo de suma importancia invitar a los distintos organismos estatales a una instancia de dialogo profundo sobre la actual situación de la niñez de nuestra provincia, en miras a proponer, diseñar y fortalecer políticas públicas eficaces que tiendan a proteger y garantizar eficientemente los derechos humanos de los NNyA y hasta tanto se cuente efectivamente con una legislación específica de protección integral de tales derechos.

Por lo expuesto;

RESUELVO:

I) COMUNICAR a la Subsecretaría de Salud Mental y Adicciones dependiente del **MINISTERIO DE SALUD** de la provincia, que **DEBERÁ** evaluar **INTERDISCIPLINARIAMENTE** la situación actual del joven S.F.L. de conformidad a lo establecido en la Ley Nacional 26.657 observando los estándares de derechos humanos establecidos (CDN y Ley Nacional 26.061 de Protección Integral de Niños, Niñas y Adolescentes) e **INFORMAR** a este Tribunal las estrategias que se adoptarán en cuanto al

abordaje terapéutico del joven de autos a los fines de registrarse en el legajo respectivo.

II) OFICIAR al Equipo Técnico Interdisciplinario de este Poder Judicial, para que efectúe una nueva evaluación **MULTIDISCIPLINARIA** del joven S.F.L. atento al tiempo transcurrido desde su última intervención y evalúe y proponga las posibles estrategias de seguimiento que deberían llevarse a cabo en caso que el tratamiento por las adicciones del joven deba efectuarse de manera ambulatoria.

III) OFICIAR a la Dirección de Niñez, Infancia y Adolescencia dependiente del **MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL** de la provincia, a los fines de que evalúe la actual situación del joven S.F.L. e informe proponiendo a este Tribunal -de acuerdo a sus distintos programas- las estrategias alternativas que podrían utilizarse para el acompañamiento del joven durante el tratamiento de sus adicciones y el proceso penal que se desarrolla.

IV) En razón de los fundamentos vertidos en el presente fallo, **INVÍTESE** al Sr. **JUEZ DE MENORES DE PRIMERA NOMINACIÓN**, a los Sres. **MINISTROS DE EDUCACIÓN, SALUD Y DESARROLLO SOCIAL**, como así también, a la **COMISIÓN DE NIÑEZ, INFANCIA Y FAMILIA** de la **Cámara de Diputados** de la provincia, a una mesa de diálogo que se efectuará en sede de este Tribunal el día 05 de agosto del corriente año a horas 18.00 a los fines de que conjuntamente con los tribunales de niños se intercambien opiniones sobre las distintas problemáticas que se suscitan con respecto a los jóvenes en conflicto con la ley penal y se puedan proponer, diseñar y fortalecer políticas públicas eficaces que tiendan a proteger y garantizar eficientemente los derechos humanos de los NNyA y hasta tanto se cuente efectivamente con una legislación específica de protección integral de tales derechos en materia penal juvenil conforme lo ha establecido recientemente la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la **Sentencia del 14 de Mayo de 2013** en el **Caso Mendoza y Otros vs. Argentina**.

V) NOTIFÍQUESE mediante copias certificadas de la presente a los organismos estatales enunciados en el apartado **IV)** del presente resolutivo.

VI) COMUNÍQUESE a la Sra. **MÓNICA ROMERO** y al joven **S.F.L.**

VII) PROTOCOLÍCESE y cumplidas las notificaciones pertinentes, sigan las actuaciones según su estado.

FIRMADO: Dr. Mario Rodrigo Morabito - Juez de Menores de Segunda Nominación - Ante mí: Dr. Gustavo Castillo Farías - Secretario - Catamarca.-