

Presentación ante el Comité de Derechos del Niño del Sindicato de Trabajadores Judiciales de la Ciudad de Buenos Aires. En el marco del pedido de presentaciones para la Observación general sobre los derechos de los niños al acceso a la justicia y a recursos efectivos.

El Comité de los Derechos del Niño convocó a expertos y expertas en materia de niñez y adolescencia, con el fin de recibir aportes que colaboren en la redacción de la próxima Observación General (la Número 27); relativo al derecho de niños, niñas y adolescentes en lo que respecta a acceso a la justicia y recursos efectivos.

En razón de la convocatoria indicada, desde el Sindicato de Trabajadores y Trabajadoras Judiciales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (SITRAJU CABA) elaboramos el presente documento, con el objeto de incorporar la mirada de aquellas personas que se desempeñan al interior del Poder Judicial y que trabajan la temática en forma concreta. En este sentido, tenemos la convicción de que somos los trabajadores la cara visible del Poder Judicial y que, en nuestro rol de operadores judiciales, nos encontramos en condiciones de evaluar sus dinámicas institucionales.

Ahora bien, al hablar de acceso a justicia, no podemos perder de vista el documento aprobado por la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana; las Cien Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condiciones de Vulnerabilidad (100 reglas). Aquellas han reconocido los obstáculos y las dificultades que generan las condiciones de vulnerabilidad para el acceso a la justicia. Allí se reconoce que los niños, niñas y adolescentes (NNA) resultan vulnerables, por lo cual su contenido resulta pertinente para la temática.

En Argentina existe, además de la Convención de los Derechos del Niño (CDN), una abundante normativa convencional que permite la exigibilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA); el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC); la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD); con una especial correlación con la Convención



Americana de Derechos Humanos (CADH)¹ que viabiliza el acceso a la justiciabilidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. La CortelDH, en el caso “Villagrán Morales y otros”², reconoció la existencia de un corpus iuris sobre derechos humanos de NNA; integrado por la CDN y la CADH. Desde este marco convencional elaboraremos nuestro aporte.

Además, destacamos que SITRAJU CABA representa a las/os trabajadoras/es que se desempeñan en el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA). Así, nuestro análisis dará cuenta de las particularidades que hacen al acceso a justicia de NNA en la CABA³. Destacamos que las apreciaciones que se presentan a continuación surgen de las experiencias atravesadas por trabajadores y trabajadoras del Poder Judicial de la CABA en la esfera de los dos fueros locales que lo conforman; Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas (PPJCyF) y Contencioso, Administrativo, Tributario y de Relaciones de Consumo (CATyRC). En ambos observamos obstáculos, tal como lo desarrollaremos en los siguientes apartados.

Además, el diseño institucional del Poder Judicial CABA prevé la intervención del Ministerio Público Tutelar (MPT) a través de sus asesorías tutelares⁴; cuya función es velar por la protección de los derechos de NNA en el marco de los procesos judiciales que los pudieran afectar. Esto lo ponderamos como una excelente práctica que colabora con las garantías de acceso a la justicia y a recursos efectivos, toda vez que entendemos que el rol de un organismo judicial destinado a tal objetivo resulta sumamente necesario y adecuado, siempre que se promuevan acciones concretas que incidan directamente en la vida de los NNA.

Ahora bien, el riesgo de un diseño institucional como el caracterizado es considerar que la mirada especializada se encuentra garantizada por la existencia de las asesorías tutelares. Pero poco pueden colaborar en un abordaje especializado si los jueces no cuentan con formación y perspectiva en la materia. Por ello, es fundamental que todos/as los/as magistrados/as posean especial formación en este sentido.

¹ art. 26 y otros.

² Caso de los “Niños de las Calles”, sentencia del 19/11/1999-

³ Distrito autónomo que coincide con la capital del Estado argentino.

⁴ Ley CABA 1903.

Además, es fundamental que los abordajes no se realicen exclusivamente desde la impronta jurídica, sino que sea de forma holística, observando la integralidad de los NNA. Para ello, una herramienta fundamental es contar con equipos transdisciplinarios, integrados por variedad de disciplinas, que interactúen entre sí.

Otro obstáculo que observamos se relaciona con los tiempos judiciales, en particular con los plazos que insumen los recursos de apelación y/o de inconstitucionalidad. En especial, esa demora se observa en el Tribunal Superior de Justicia, máxima instancia local. Destacamos que el impacto del paso del tiempo en los/as NNA resulta mayor en función a su etapa vital⁵.

Asimismo, consideramos imperioso la utilización de un lenguaje claro que permita comprender el alcance de las decisiones. Se parte del prejuicio de que una decisión fundada debe contener lenguaje técnico-jurídico. Por el contrario, la claridad expositiva da cuenta de la claridad dogmática-teórica. Esto implica un esfuerzo adicional para los/as operadores/as del Poder Judicial. En este sentido, a nivel nacional, hemos observado que se han incorporado en sentencias cartas dirigidas a NNA, en las que se expone el contenido de lo decidido en un lenguaje claro y acorde.

Una última cuestión transversal tiene relación con el respeto a las identidades trans⁶, ya que el acceso al derecho a la identidad de esta población se encuentra vulnerado constantemente, no solo porque se le exigen requisitos que la ley no solicita, sino porque en personas menores de 13 años⁷ es muy difícil conseguir el patrocinio jurídico gratuito sin la intervención de un profesional de la psicología⁸. Así, destacamos la necesidad de que se profundice la formación con perspectiva de género en el ámbito judicial.

Expuestas algunas cuestiones generales, pasaremos a efectuar un análisis particular de cada fuero.

⁵ De Bella, K. (2023). Tiempos adolescentes en la justicia juvenil: Un análisis socio-jurídico desde el Trabajo Social. Revista Pensamiento Penal, (462).

⁶ Ley CABA 3.062 garantiza el derecho a ser diferente, su equivalente en la Ley Nacional 26.743 es el derecho al trato digno.

⁷ Las cuales requieren el patrocinio de un/a abogado/a para realizar dicho trámite.

⁸ Patologizando una identidad cuando la normativa no lo hace.

Fuero PPJCyF

En los procesos PPJCyF observamos la participación de NNA en tres supuestos; son acusados de haber cometido delitos, son víctimas de los delitos o son hijos/as de personas privadas de su libertad.

En relación a NNA en conflicto con la ley penal, destacamos que hace un año se formaron los juzgados especializados con competencia exclusiva. Un avance cualitativo para garantizar el principio de especialidad; resta hacer lo propio con Fiscalía y Defensa Oficial⁹. No obstante, en la Defensoría Oficial existe un área que entrevista a las personas menores de 18 años privadas de libertad al ser detenidas. Destacamos esta práctica, ya que implica una herramienta vital para prevenir o registrar los tratos crueles, inhumanos y degradantes y facilita el vínculo entre el/la adolescente y su defensa.

En otro orden, cuando hablamos de NNA víctimas observamos un obstáculo en la falta de comunicación fluida entre el Poder Judicial y el Poder Ejecutivo. En efecto, cuando nos encontramos ante un NNA víctima del delito, en muchas ocasiones también toma intervención el organismo de protección de los derechos de NNA, que pertenece al Poder Ejecutivo local. A la vez que, en ocasiones, se encuentra en trámite una causa ante la Justicia Nacional en lo Civil con competencia en familia. Así, la falta de comunicación entre dependencias, que responden a diferentes organizaciones burocráticas y jurisdiccionales, muchas veces implica que el mismo NNA sea entrevistado/a y contactado/a por más de un operador/a. Esto genera mucha confusión y, en ocasiones, su revictimización.

El mayor riesgo consiste en perder de vista que los/as NNA víctimas deben ser los protagonistas de las decisiones jurisdiccionales, y no deben ser reducidos a meros objetos de prueba. Observamos con preocupación que, en la CABA, la Cámara Gesell consiste en un único encuentro, y lo que allí se relata muchas veces es ponderado sin contextualización. De ese modo, no se pondera la dificultad que implica para un/a NNA contar lo que le ocurrió ante una persona que le resulta extraña. En algunas decisiones judiciales se ha concluido que ese único encuentro ha garantizado su derecho a ser oídos. Así las cosas, destacamos nuestra preocupación en relación a la valoración que se realiza

⁹ Por el momento tienen competencias especializadas no exclusivas.

de tales declaraciones, que muchas veces no resultan concluyentes en relación a los hechos ventilados.

Por último, observamos que el interés superior del NNA es citado para justificar la necesidad de que personas privadas de libertad -que poseen NNA bajo su cuidado- accedan a una prisión domiciliaria. En este sentido, es fundamental la escucha de ese/a NNA y la determinación de su interés superior, y aquí resulta vital la intervención de la Asesoría Tutelar.

Fuero CATyRC

La temática del acceso a la Justicia se ha desarrollado poco desde la perspectiva de la exigibilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA) de NNA y de sus familias. En el fuero CATyRC de la CABA se ha intentado llevar adelante dicha "exigibilidad" ante el órgano jurisdiccional en el ejercicio de la función de las/os asesoras/es tutelares, quienes litigan contra el Poder Ejecutivo de la CABA. No ha sucedido lo mismo en el resto de país, donde las acciones judiciales planteadas contra los estados provinciales y municipales por la omisión en garantizar la tutela judicial efectiva de los DESCAs -en materia de infancia- han sido excepcionales.

A casi 35 años de la CDN, la exigibilidad y/o justiciabilidad de los DESCAs en materia de infancia, no ha tenido un significativo avance y representa una grave deuda en el ejercicio del texto convencional, tanto en CABA como en todo nuestro país. Destacamos que la CABA es uno de los distritos con mayores recursos económicos del país, aunque más del 40% de los NNA se encuentran por debajo de la línea de pobreza¹⁰. Esto implica un importante porcentaje de la población infantil afectada por falencias estructurales en materia de Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA). Y en este aspecto es dable resaltar que los DESCAs configuran un andamiaje de derechos que el poder estatal de la CABA se encuentra obligado a garantizar, conforme lo normado por su Constitución. La relevancia de este dato resulta significativa toda vez que, la vulneración de

¹⁰ Dirección General de Estadísticas y Censos. (2024). Condiciones de vida en la Ciudad de Buenos Aires: indigencia y pobreza por ingresos y estratificación. 1er. trimestre de 2024. Ministerio de Hacienda y Finanzas, Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.



los DESCA de NNA redunda indefectiblemente en dificultades vinculadas al acceso a la justicia.

Las necesidades básicas insatisfechas (NBI) representadas a través de dificultades materiales, económicas, alimentarias, laborales, sanitarias, educacionales, de vivienda y de medio ambiente, entre otras, afectan a gran parte de la población infantil junto a sus familias. Estamos muy lejos de alcanzar los estándares mínimos convencionales para la infancia.

Ahora bien, revertir la pobreza implica necesariamente diseñar y ejecutar políticas públicas -medidas positivas en sentido jurídico- de los órganos políticos del Estado (ejecutivos y legislativos), las que deben atender las NBI; y en tanto éstas no sean satisfechas, se patentiza una vulneración a los DESCA por la omisión del Estado Nacional, de las Provincias, de CABA, y de los municipios.

Para poder restablecer los DESCA y satisfacer las NBI, es imprescindible el acceso a la Justicia mediante la exigibilidad jurisdiccional (justiciabilidad) de este cuerpo de derechos. Esto se materializa a través de acciones administrativas y/o judiciales que deben tener como legitimados pasivos a los poderes ejecutivos municipales, provinciales, y nacionales. Ello así atento su carácter de responsables por la omisión en la ejecución de las políticas públicas que impone la normativa convencional, constitucional y legal.

Cabe resaltar que la CortelDH expresamente se refirió a que el deber estatal especial abarca el amparo de una amplia gama de intereses, sociales, económicos, civiles y políticos, del niño¹¹. La importancia de los DESCA fue reiterada por la CortelDH en su Opinión Consultiva OC-17/2002, relativa a la "Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño"¹².

¹¹ Corte IDH, caso "Villagrán Morales" ya citado, párr. 185.

¹² Punto 8 de la parte dispositiva.

En lo que respecta a justiciabilidad de los DESCAs y acceso al servicio de justicia, la CorteIDH reconoció la violación del art. 26 de la CADH y la afectación autónoma de DESCAs en el caso “Lagos del Campo vs. Perú”¹³.

En Argentina, la ley 26.061 (Protección Integral de los Derechos de NNA) reconoce que la amenaza o violación de los derechos de NNyA puede provenir de la acción u omisión del Estado (segundo párrafo art. 32). Asimismo, establece que la omisión en la observancia de los deberes, que por dicha ley corresponden a los órganos gubernamentales del Estado, habilita a todo ciudadano a interponer acciones administrativas y judiciales. Estas con el fin de restaurar el ejercicio y goce de tales derechos, a través de medidas expeditas y eficaces¹⁴.

Los supuestos obstáculos para hacer efectiva la exigibilidad son: a) formación académica que aborda centralmente los derechos civiles y políticos (libertades individuales, derecho de propiedad y la teoría clásica del derecho subjetivo); b) alegación de falta de operatividad de los DESCAs; c) bajo desarrollo de la conceptualización autónoma de cada DESCAs, para reconocerlo como derecho exigible y líquido; d) falta de mecanismos procesales idóneos en el litigio colectivo de DESCAs, con relación a legitimación activa, participación procesal, producción de prueba y ejecución de sentencias.

A estos obstáculos, se suma la alegada falta de presupuesto. Un argumento que los Poderes Judiciales no alegan cuando resuelven condenar a un Estado para garantizar el derecho a la propiedad privada, pero sí usan para imposibilitar la exigibilidad de los DESCAs. Al respecto, recordemos que el propio Comité ha sostenido que los Estados deben demostrar que han hecho todo lo posible para movilizar, asignar y gastar recursos presupuestarios a fin de dar efectividad a los DESCAs de todos los NNA¹⁵.

Por último, no podemos dejar de señalar que aquellos/as magistrados/as que buscan garantizar la tutela efectiva de los DESCAs reciben presiones que desalientan la persecución de objetivos en este sentido.

¹³ Sentencia de fecha 31/8/2017. En dicha oportunidad cambió su jurisprudencia, toda vez que, hasta ese momento, la CorteIDH solamente había examinado la afectación a los DESCAs de manera indirecta o por conexidad con otros derechos civiles y políticos de la CADH.

¹⁴ Tercer párrafo art. 1

¹⁵ Observación General 19, párr. 30 (E/C.12/GC/19).



A modo de síntesis

Como trabajadores y trabajadoras del Poder Judicial de la CABA nos encontramos en la obligación de resaltar nuestra voz, en aras de generar aportes a la redacción de la próxima Observación General del CDN. Las deficiencias que este documento advierte, sobre acceso a la justicia y recursos efectivos de NNA, ponen en evidencia que la experiencia concreta en las dinámicas del sistema de administración de justicia resulta una valiosa contribución a considerar.