

El regalo de los quince años: una historia de pasiones, intereses, ideologías y luchas

Noris PIGNATA

Abogada

noris@ciudad.com.ar

Recibido: 8 febrero 2007

Aceptado: 15 abril 2007

RESUMEN

A partir de la recuperación de la democracia en la Argentina, la situación legal de los menores comenzó a ser visibilizada por los operadores jurídicos. La década del 80 fue una época de descubrimiento de las violaciones más flagrantes a los derechos humanos de los niños a partir de aplicar normas legales que los consideraban objetos de acción estatal. Se incluyó el discurso de persona humana, el planteamiento de derechos y obligaciones estatales alejándose del discurso de la beneficencia. La década de los noventa supuso también la inclusión de la Convención sobre los Derechos del Niño, la recepción en la Constitución Nacional, los discursos enfrentados de la defensa del patronato del estado y la construcción de la protección integral de derechos. El nuevo siglo trajo consigo una luz esperanzadora de lograr el cambio legal, a partir de contar con nuevas estrategias de incidencia colectiva, y la convicción de los políticos en la necesidad de la reforma. El nuevo texto legal nos muestra la relación del Estado con los niños y niñas haciendo eje en el respeto a la vida familiar y un rol diferente de las organizaciones sociales que trabajan con niños y niñas. Las prácticas conspirando con la efectividad de la ley, la brecha entre el discurso y las acciones, nos muestran el largo camino por recorrer.

Palabras clave: derechos del niño, legislación, patronato del estado, convención, sociedad civil, familia, sujeto de derechos, protección integral, políticas públicas, derecho a ser oído.

The fifteen year gift: a story about passions, interests, ideologies and fights

ABSTRACT

The Gift for a Fifteenth Birthday¹: A Story about Passions, Special Interests, Ideologies and Struggles. Since the recovery of democracy in Argentina, the legal situation of minors has been taken into account by juridical agents. The 80's was a period of discovery of the most flagrant violations of the human rights of children, when legal rules began to be applied that consider them objects of State actions. To incorporate into the scenario the dialogue of the human being, to put forth rights and obligations of the State, leaving behind talk of charity. The inclusion of the Convention on the Rights of Children, its reception in the National Constitution, controversies about the defense of State guardianship and building of the integral protection of rights.

¹ Equivalent to a «Sweet Sixteen gift»

The 90's, with different actors and situations influencing proposed legal modifications. The new century and the hope of achieving legal change as a consequence of new strategies of collective efforts and the conviction of politicians of the need for reform. The new legislation shows us the relationship between the State and children with a focus on respect for family life. A different role for social organizations that work with children, considering how they see and hear the new citizen. Practices conspiring against the effectiveness of the law, the gap between talk and action shows us the long distance that still needs to be covered.

Key words: children's rights, legislation, State's patronage, convention, civil society, family, subjects of rights, integral protection, public policies, right to be heard.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Historia de una adecuación legislativa. 3. Las violaciones más graves de los 80. 4. Empezando a hablar de derechos. 5. «El problema no eran las leyes sino como se implementaban». 6. La CDN en la Constitución Nacional. 7. Una nueva ley, un desafío, una esperanza. 8. Como refleja la ley el ISN. 9. Ejes legislativos para el diseño de las políticas públicas. 10. Los derechos, principios y garantías incorporados en el texto. 11. La organización del sistema de protección integral de los derechos: niveles de gobierno, instituciones, obligaciones. 12. La trastienda de la discusión legislativa. 13. El impacto esperado. 14. El nuevo Rol de los jueces, su función jurisdiccional de legalidad y garantía de los derechos. 15. El nuevo rol del poder administrador. 16. El rol de la sociedad civil. 17. Los compromisos pendientes. 18. Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN

La ley 26061 de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, sancionada por el Congreso Nacional en septiembre de 2005, es mucho más que una ley que deroga el patronato del Estado.

Algunos la han recibido como un hito histórico para la infancia, seguramente no por su cuidada técnica legislativa que, como otros autores se han encargado de señalar, presenta muchas lagunas y seguramente podría haber sido mejor.

Sin embargo, hay otras circunstancias políticas y culturales que le dan envergadura a esta modificación legislativa. Es una de las normas reclamadas por el Comité de Derechos del Niño de Ginebra que nuestro país debía dictar para adecuar la legislación interna a los preceptos de la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CDN)².

² <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/G02/454/28/PDF/G0245428.pdf?OpenElement> CRC/C/15/Add.187 del 9 de octubre de 2002. «...15. Al Comité le preocupa que la ley vigente relativa al niño, a saber, la Ley N° 10.903 (Ley de patronato), se remonte a 1919 y se base en la doctrina de la «situación irregular», en virtud de la cual los niños son objeto de protección judicial. Aunque en noviembre de 2001 la Cámara de Diputados aprobó un proyecto de ley sobre la protección integral de los derechos del niño y el adolescente, ese proyecto no se ha aprobado todavía (sólo tiene media sanción), de manera que no existe ninguna ley nacional vigente en que se considere que el niño es sujeto de derechos.

Además, el Comité observa que, con frecuencia, la legislación provincial no se ajusta a las disposiciones y los principios de la Convención. 16. El Comité recomienda al Estado Parte que: a) Tome todas las medidas necesarias para que el Congreso apruebe sin tardanza proyecto de ley de protección integral de los derechos del niño y el adolescente; b) Vele por que, una vez promulgada, la Ley de protección integral de los derechos del niño y el adolescente se aplique plenamente de conformidad con la Convención, prestando especial atención a la necesidad de asignar los recursos humanos y financieros necesarios para poder contar con estructuras adecuadas; c) Vele por que la legislación provincial en su conjunto se ajuste plenamente a las disposiciones y los principios de la Convención; y d) Solicite la asistencia técnica del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), entre otros organismos.

La concreción de esta normativa de carácter nacional, reclamada también por distintos sectores de la sociedad civil involucrados en la temática, es una construcción realizada con el objetivo de darle voz a los niños y niñas, y visibilizar la complejidad de su situación desde distintos puntos de vista: jurídico, cultural, institucional e histórico.

2. HISTORIA DE UNA ADECUACIÓN LEGISLATIVA

Los aires democráticos de los 80 trajeron consigo el discurso del respeto por los derechos humanos. En este marco, algunos militantes comenzaron a mirar la situación de las personas menores de 18 años que se encontraban privadas de libertad por orden de los juzgados de menores.

El primer reclamo estuvo destinado a cuestionar las condiciones de alojamiento de niños y niñas, situación invisible para una sociedad que estaba discutiendo el juzgamiento de los militares del último gobierno de facto.

El acercamiento a esta realidad no era una prioridad de los activistas de derechos humanos, tampoco lo era de la sociedad en general, mucho menos de los funcionarios que tenían a su cargo las cárceles donde se alojaban adolescentes.

El discurso paternalista, «protector» de los «desviados», inundaba la realidad de esa época. Era muy difícil instalar la necesidad de una reforma del sistema, cuando todos los actores que participaban del mismo, incluso sus víctimas, no discutían la legitimidad de la situación. Cada uno jugaba el rol asignado sin identificar obstáculos ni mayores problemas.

Las voces que comenzaron a alzarse apuntaban a poner en crisis los nudos más groseros que, desde el discurso de la caridad, sancionaba a los sectores más débiles de la sociedad —los adolescentes pobres—³.

Los jóvenes siempre han sido un grupo considerado peligroso por el mundo adulto. Quizás la mayor amenaza que conllevan está en que nos recuerdan aquello que hemos dejado de ser, pero la amenaza más concreta es la forma desafiante en que nos interpelan aquellos que ocuparán nuestro lugar.

Esta doble evocación de lo que fuimos y de lo que dejaremos de ser, es una afrenta constante que nos recuerda la finitud de la vida, situación que solamente manejamos identificando al portador como una amenaza. Por eso, según el momento histórico de un pueblo, las imputaciones que le hacemos a los jóvenes varían en el discurso superficial, pero en el fondo nos dedicamos a combatir por peligrosa su sola existencia.

3. LAS VIOLACIONES MÁS GRAVES DE LOS 80

Las organizaciones de derechos humanos comenzaron a denunciar las vulneraciones de derechos más visibles, aquellas que se identificaban compa-

³ Este tema ha sido desarrollado ampliamente por Emilio García Mendez en «Derecho de la Infancia – Adolescencia en América Latina: De la Situación Irregular a la Protección Integral.» Forum-Pacis. «Infancia De los derechos y de la justicia.» Editores del Puerto.

rando la situación de un adolescente con la de un adulto en iguales circunstancias.

1. Justicia, defensa, abogado, tres palabras que no existían:
Elementos siempre presentes lo constituían el difícil y limitado acceso a la justicia por parte de las personas menores de edad a quienes no se les permitía tener un abogado de su confianza; la negativa por parte de los funcionarios judiciales a aceptar la participación de abogados defensores en forma activa; el no-reconocimiento del adolescente como sujeto del proceso, ni por sí, ni por su familia, ni por su abogado.
La negación es consecuencia de la arraigada creencia en que el sistema judicial interviene para proteger. El juzgado penal se siente llamado a cuidar del adolescente y no se identifica con el rol represivo que en la práctica ejecuta, situación inaceptable en la justicia de adultos.
2. El encierro para protección y no para castigo:
La institucionalización en lugar cerrado es una verdadera privación de libertad, como lo demuestran la existencia de rejas, barrotes y candados, la imposibilidad de abandonar el lugar si no es por orden de un juez y los guardias uniformados.
El discurso del cuidado obligado diluye la materialidad del encierro. Las palabras repetidas crean una ficticia sensación acerca de la bondad de una sociedad que perdona o entiende la equivocación o el error. Sin embargo, los actos dan cuenta de que nada está olvidado y perdonado y de que el adolescente está muy bien asegurado en su aislamiento.

Esta enumeración muestra las facetas más visibles del sistema judicial de menores, aquellas que comenzaron a interpelar a quienes estaban más cerca del sistema: los profesionales y especialmente los militantes de derechos humanos, que una vez recuperaba la democracia posaron una mirada hasta el momento inexistente sobre estas situaciones.

4. EMPEZANDO A HABLAR DE DERECHOS

Durante la década del 80 los organismos de derechos humanos trabajaron arduamente para que los operadores del sistema de menores revisaran críticamente la realidad en la cual se encontraban inmersos.

En esos momentos la situación no parecía visualizarse en términos de vulneración de derechos humanos de niños, niñas y adolescentes, tampoco los reclamos se planteaban desde la perspectiva de grupo vulnerable, sino que la discusión se planteaba en términos del adolescente infractor como objeto de tutela/protección, o sujeto de derechos.

La firma de la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CDN)⁴ y posterior ratificación por el Congreso Nacional en septiembre de 1990, introdu-

⁴ Convención Internacional de Derechos del Niño.

jo una sensación de que en lo sucesivo la discusión sería fácilmente plasmable en una modificación legislativa.

Difundir el texto convencional y confrontarlo con la realidad comenzó a ser una actividad prioritaria para quienes intentaban colocar en la agenda pública los temas de infancia. Para algún sector no era posible plasmar una política pública que garantizara derechos de los niños y niñas sin plantearse seriamente la modificación de la normativa vigente.

Contrariamente, los sectores conservadores y aquellos actores que eran la cara visible del status quo, sostenían que la ley vigente era de avanzada y que el problema no radicaba en el texto legal sino en la falta de políticas públicas, en la insuficiente cantidad de recursos destinados a la cuestión y en el desinterés atribuido a los distintos funcionarios.

5. «EL PROBLEMA NO ERAN LAS LEYES SINO CÓMO SE IMPLEMENTABAN»

Esta discusión insumió una década, lo cual habla de la inteligencia de quienes eran los actores principales del sistema de menores —jueces e instituciones— que retrasaron la modificación legislativa y lograron renovadas inversiones presupuestarias destinados a la tutela y protección del «menor».

Una muestra de esta afirmación es que, en el ámbito nacional, se cambió la institucionalidad del organismo que se encarga de las políticas destinadas a la infancia vulnerable y problemática, que pasó de ser una Dirección Nacional a constituirse en un organismo dependiente directamente del presidente de la Nación. Como en otros países latinoamericanos y europeos, se organizó un Consejo Nacional que con el nuevo status recibió mayor atención y financiamiento.

Antes de esa reforma, la atención y el financiamiento se diluían en el marco de una Secretaría de Desarrollo Humano y Familia. A partir de ella, a los niños y niñas vulnerables se les daba una identidad específica, con su propia institucionalidad. La identificación como pobre, vulnerable, en problemas; significaba en la realidad la puerta de acceso a numerosos programas, becas, subsidios. La identidad y la pertenencia se configuraban a partir de la estigmatización otorgada por el carácter de «beneficiarios». Se era a partir de estar en alguna de las tantas clasificaciones que acompañaban las denominaciones de: menor (en riesgo, en conflicto con la ley) infancia (abandonada, disfuncional), niño, niña.

Los 90 instalaron el tema de la infancia, especialmente en y desde los medios de comunicación. Pero...¿cómo lo instalaron? Desde el lugar de la carencia, de lo que falta, de lo que no se tiene. El Estado, a su vez, glorificó la asistencia a partir del novedoso mecanismo de la tercerización de la atención directa.

Quienes más sabían sobre este tema eran las organizaciones de la sociedad civil, por lo tanto el Estado se encargó de asistir a la población infantil «careciente» a través de ellas, brindando múltiples respuestas bajo la modalidad de políticas focalizadas que intentaron tapan la rajadura de un dique con un dedo. No

solamente no lograron el objetivo declamado sino que las respuestas ensayadas generaron graves consecuencias en dichas organizaciones.

El interpelador se convirtió en interpelado, (no hay mejor manera de callar a un enemigo que convertirlo en socio) cuando aquellos que propiciaban modelos alternativos al hegemónico estatal pasaron a ser efectores de la respuesta estatal, vaciando de originalidad su discurso que fue mimetizándose con el oficial.

Fue una época de muchas propuestas y aparentes cambios en la forma de asistir a la infancia vulnerable y se modificaron algunos «embalajes» de las intervenciones estatales, pero se mantuvieron inalterables la ideología, las prioridades, los fundamentos profundos que impulsaban las decisiones.

Todas estas respuestas no consiguieron evitar que la realidad se impusiera. El Estado seguía interviniendo en forma compulsiva en la vida de las personas por razones exclusivamente socio-económicas, las medidas más utilizadas para intervenir en una familia seguía siendo la separación del «menor» de su medio familiar, y continuó el tratamiento indiferenciado para víctimas o victimarios.

Las consecuencias en la vida de estos niños y niñas atrapados por la mirada atenta de las instituciones estatales no son mensurables en forma inmediata, pero nada repara las consecuencias destructivas sobre una biografía cuando la intervención estatal coactiva irrumpe en la vida de un ser humano.

Hay nuevos actores a quienes escuchar. En muchas ocasiones su voz se instala a partir del lugar que le dan terceros —abogados, organismos de defensa, instituciones de control— en otras ocasiones se impone su propia voz, padres que utilizan un medio de comunicación masiva para dar su versión, el intento de influir sobre aquellos que tienen el poder para modificar decisiones ya tomadas.

Todas estas estrategias son sostenidas como válidas por quienes insisten en la necesidad de un cambio que no sea un maquillaje, sino que implique un debate acerca del cómo, el por qué, y el para qué de la intervención.

La modificación legislativa debe trascender el maquillaje, y la primera acción concreta orientada a darle a la CDN un estatus jurídico superior fue en ocasión de la reforma constitucional.

6. LA CONVENCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DEL NIÑO EN LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

En oportunidad de la reforma constitucional del año 1994, todos los organismos de derechos humanos se abocaron a influir sobre quienes tenían responsabilidad en la modificación de la Carta Magna. Se instaló en la agenda de los constituyentes la incorporación de las normas convencionales de derechos humanos ratificadas hasta el momento por el Congreso Nacional.

Esto permitió saldar una discusión sobre la jerarquía de los tratados internacionales en relación con las normas nacionales, al incorporarse el texto conven-

cional de derechos humanos directamente en la Constitución Nacional. Así, se determinó que los tratados de derechos humanos tienen una jerarquía superior a las leyes y que estas no pueden ser contrarias a ellos.

Fue un momento de inflexión para el mundo jurídico. Los defensores de niños y niñas entendieron que integrando la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CDN) el texto constitucional, las leyes nacionales y provinciales de patronato comenzarían a ser declaradas inconstitucionales.

Teniendo en cuenta el control de constitucionalidad difuso que caracteriza a este país, la inconstitucionalidad misma debe ser declarada y solamente es válida para cada caso concreto, siendo este el camino hacia la construcción jurisprudencial.

Sin embargo, la esperada declaración de inconstitucionalidad no fue el camino elegido por los magistrados. Hubo responsabilidades concurrentes de los diferentes operadores del derecho, los abogados defensores que no la pedían tan a menudo, los fiscales que no la solicitan en ningún caso, los jueces que en muy pocas situaciones trataban el tema y fallos divididos sobre su procedencia.

Los impactos de la incorporación constitucional comenzaron a permear las legislaciones provinciales. Los legisladores que tomaron la discusión de la modificación legal reasumieron sus facultades legislativas locales no delegadas a la Nación, entendiendo que estas leyes eran de competencia local y que por lo tanto estaba entre sus facultades la de dictar leyes adecuadas a la Convención⁵.

La segunda mitad de la década del 90 mostró una gran actividad de las provincias argentinas que discutieron y aprobaron leyes provinciales que reconocían al niño como sujeto de derechos y generaban respuestas estatales respetuosas de los mismos.

El comienzo del nuevo siglo mostraba el contraste de muchas provincias argentinas cuyas legislaciones inspiradas en la Convención ponían de relevancia el atraso del Congreso Nacional para derogar la vieja ley de Patronato.

La discusión se había instalado en la agenda de los diputados y senadores nacionales. Muchos de ellos venían de participar en los procesos legislativos de sus provincias, y en su agenda se encontraba la necesidad de la reforma en el ámbito nacional.

El Poder Ejecutivo también tenía en la agenda la necesidad de la reforma, la cual era incorporada en los discursos de los funcionarios que comenzaban a esbozar la necesidad de modificar la ley.

El nuevo siglo encontró a casi todos los actores confluyendo en este sentido. Sin embargo llevó cinco años llevar a cabo la reforma porque la discusión estaba centrada en la magnitud de la misma: ¿qué se incorporaba al texto de la ley?, ¿Qué nueva institucionalidad se creaba? ¿Cuáles eran los reaseguros que se plas-

⁵ Sobre este tema ver el trabajo de la Dra. Mary Beloff «Constitución y Derechos del Niño» separata de Estudios sobre Justicia Penal. Homenaje al Profesor Julio B. J. Maier. David Baigún *et al.*, Editores del Puerto, Buenos Aires 2005.

marían en el texto para garantizar que los funcionarios del ejecutivo la implementaran?

Uno de los miedos más arraigados entre los legisladores nacionales se fundaba en que la nueva ley implicaba un gran cambio en la organización institucional, con transferencia de organismos, inmuebles, personal, y partidas presupuestarias a otras jurisdicciones y una importante modificación en las funciones que hasta el momento se venían desarrollando.

Todos dudaban sobre el compromiso de aquellos que tendrían que operativizar estas acciones, especialmente porque los cambios no necesitaban de una ley sino que podrían haberse realizado en forma progresiva, aún sin ella. Sin embargo, fundados en discursos amparados en la ideología del patronato del estado — el estado como un sustituto adecuado de la familia— pero también interesados en no perder el espacio de poder que esa función les otorgaba, muchos actores se opusieron activamente a realizarlos.

7. UNA NUEVA LEY, UN DESAFÍO, UNA ESPERANZA⁶

El 28 de septiembre del año 2005 El Congreso Nacional sancionó la ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes derogando la institución del Patronato del Estado.

La ley de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes acumula los aprendizajes de las modificaciones provinciales y da cuenta de ellos en el texto de su articulado.

Lo primero que se debe destacar y valorar en la justa medida de su dimensión política, social y cultural es que esta ley deroga el patronato, lo que marca una inflexión en la historia de la infancia en nuestro país. Es un cambio de eje de la mirada del Estado sobre la realidad de los niños y niñas.

Derogar el patronato es mucho más que derogar una ley, es terminar con un poder discrecional e ilimitado que en algún momento de nuestra historia los legisladores confirieron a los jueces penales de menores.

Es un cambio en la dirección de políticas destinadas a la infancia por parte del Estado; así como a principios del siglo pasado se tomó la decisión de ocuparse de la infancia pobre, desamparada o delincuente desde el sistema penal, con la modificación legislativa realizada, se decide pensar a toda la infancia desde el universo de los derechos y al rol de garantía de los mismos desde los tres poderes del Estado.

El universo integrado por los menores de 18 años posee ciertas particularidades relevantes, que deben ser tenidas en cuenta cuando se diseña una política pública.

⁶ Es parte del trabajo NUEVO MARCO NORMATIVO PARA LA INCLUSION DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES COMO SUJETOS DE DERECHOS. LEY 26061. Avila Maria Rosa y Noris Pignata. III Congreso Nacional de Políticas Sociales.

No es un universo uniforme: la edad del sujeto le pone condiciones e implica diversas miradas y escuchas. No es lo mismo que tenga meses, 2, 8, 13 ó 17 años; las necesidades son distintas, los intereses son diversos, el rol de los adultos se modifica en función de los distintos momentos históricos del sujeto.

Esto le da una impronta con matices ya que se deben abarcar todas las realidades, los diferentes momentos en la historia de un sujeto que está creciendo, que necesita que los adultos cubran roles distintos que vayan acompañando el cambio que se va produciendo.

La nueva legislación fomenta el planteo de los distintos escenarios y la regulación de un marco normativo que permita a los ciudadanos tramitar los conflictos dentro de la ley.

Desde que fue dictado, el texto legislativo ha sido sometido al análisis de juristas quienes, posicionados en distintas ideologías e intereses, la alabaron o criticaron con igual intensidad, evidenciando que su contenido ha causado un efecto en la sociedad que trasciende el espectro normativo.

Una mirada retrospectiva sobre las modificaciones legislativas y la actividad de los gobiernos locales reasumiendo sus facultades no delegadas al dictar leyes y armar organismos rectores de estas políticas, permitiría opinar, como muchos juristas lo hicieron, acerca de la inutilidad de una norma en el ámbito nacional, ya que la misma no tendría una jurisdicción donde aplicarse⁷.

Lo que demostró la nueva ley es que su aparición trasciende lo meramente jurídico. Desde los discursos políticos que comenzaron a instalarse para explicarla, hasta los académicos que la criticaron, la elogiaron, la defenestraron o la ensalzaron, todos se vieron obligados a pensarla, a decirla, a expresar su opinión.

El impacto trasciende la mera atención de la infancia pobre y desvalida, abarca a todos los niños y niñas, universaliza la mirada legal sobre la realidad de un grupo o sector de la población que en razón de la edad sufre determinadas situaciones de tratamiento discriminatorio, de desconocimiento de sus derechos y en algunos casos vulneraciones activas de los mismos.

La especial situación de pertenecer a este grupo y la existencia de un grupo vulnerado como tal, ponen al Estado en la obligación de llevar a cabo un rol activo por el reconocimiento de sus derechos, así como acciones que los coloquen en igualdad de circunstancias en el acceso al goce de los mismos.

Esta es la acción primera de la nueva norma: al fijar un estándar jurídico homogéneo para todos los niños y niñas, su impacto se va a reflejar aún en forma indirecta en otros textos normativos donde se los contemple, por ej. el Código Civil.

La continuación de esta tarea consiste en discutir determinadas modificaciones en las normas civiles de fondo de nuestro país para que incorporen este es-

⁷ Conf. Mary Beloff «Constitución y Derechos del Niño» separata de Estudios sobre Justicia Penal. Homenaje al Profesor Julio B. J. Maier. David Baigún et al., Editores del Puerto, Buenos Aires 2005.

tándar que se fija en la ley de protección integral de los derechos de niñas, niños y adolescentes.

Desde el comienzo, la ley no deja lugar a dudas sobre la decisión de fijar el estándar de protección integral a nivel nacional, como lo refleja la redacción del art. 2º último párrafo *«Los derechos y garantías de los sujetos de esta ley son de orden público, irrenunciables, interdependientes, indivisibles e intransigibles.»*

Es interés del Estado que el estándar fijado no pueda dejarse de lado por acuerdo de partes.

La decisión del legislador nos evidencia la importancia asignada a la norma legal dictada, donde la nación deja en claro que las autonomías provinciales deben respetar este piso mínimo de derechos y garantías establecidos en el ámbito nacional, expandiéndolo pero no limitándolo.

Se establece un núcleo de garantías federales que deben ser respetadas y observadas por los gobiernos provinciales. Los primeros obligados respecto de su cumplimiento son los organismos de gobierno, los que deben conocer y respetar este **núcleo federal de garantías** fijado por ley nacional, tanto en el diseño, como en la implementación y el control de las políticas públicas de protección integral de derechos.

Incorpora un actor fundamental para la defensa del núcleo federal que se define, un ancla a los derechos enunciados para que puedan efectivizarse, un sujeto legitimado para el reclamo que trasciende a quien tiene un interés directo o al sujeto a quien se le ha afectado un derecho.

Se convoca a los ciudadanos en general a formar parte activa de este cambio de rumbo en las políticas de infancia y, para que esto pueda ser posible, se lo empodera con la facultad de controlar las acciones de gobierno por la vía administrativa y jurisdiccional.

En el artículo primero y para que no queden dudas acerca de la forma en la cual va a llevarse a cabo este control por parte de los ciudadanos, en forma individual o asociados, establece que *«La omisión en la observancia de los deberes que por la presente corresponden a los órganos gubernamentales del Estado habilita a todo ciudadano a interponer las acciones administrativas y judiciales a fin de restaurar el ejercicio y goce de tales derechos, a través de medidas expeditas y eficaces.»*

El legislador nacional ha considerado importante dotar a la ciudadanía de una herramienta incluso jurisdiccional de control de la ejecución de la política pública de infancia.

La legitimación para las asociaciones u organizaciones dedicadas a la defensa de derechos económicos, sociales o culturales, fue producto de la actividad jurisprudencial, a partir de diferentes planteos que llegaron a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, donde el máximo tribunal hizo lugar a los reclamos judiciales por el cumplimiento de estos derechos humanos fundamentales.

La ley de protección integral aborda el tema y lo define, dejando planteado que todo ciudadano puede reclamar a las autoridades cuando estas omitan cumplir con sus obligaciones.

8. CÓMO REFLEJA LA LEY EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

Se aborda el principio del **Interés superior del niño**⁸ en el **art. 3°** de la ley, estableciéndose pautas a tener en cuenta en tanto principio de interpretación.

Es evidente que el transcurso del tiempo y la experiencia en las diferentes jurisdicciones provinciales y en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA)⁹ permitió a los legisladores nacionales realizar un aprendizaje sobre el alcance que debía darse al interés superior del niño, principio contenido en la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CDN) y en todas las legislaciones locales preexistentes.

El articulado establece para quien deba aplicar el principio del Interés Superior del Niño (ISN) una serie de parámetros a tener en cuenta en el acto concreto: el niño/niña es sujeto de derechos, su opinión debe ser tenida en cuenta, respetar su derecho al desarrollo personal en su medio familiar, su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento, el equilibrio de derechos y garantías, el contexto familiar ampliado.

Estos criterios desarrollados en el texto legal constitutivos del principio que se debe aplicar afectan el contenido del instituto de la patria potestad, dando lugar a una nueva interpretación de los alcances y contenidos del Código Civil en el tema.

El artículo aplica una regla para resolver los posibles conflictos de intereses que puedan presentarse entre niños y adultos: en una situación de paridad de derechos, la decisión es que deben prevalecer aquellos que estén en cabeza del niño/niña.

La amplitud de la aplicación de este artículo, que fuera desarrollado extensa y profusamente por Miguel Cillero Bruñol¹⁰, así como la indiferenciación de su contenido en el texto convencional y una utilización jurisprudencial en muchos casos contradictoria donde el contenido se definía por la ideología o el interés del sujeto que estaba aplicando la norma en cada caso concreto, obligó al legislador a establecer criterios concretos a tener en cuenta para su aplicación. Para determinar cuál debe ser el derecho aplicable, se debe establecer el lugar del niño o niña en esa aplicación, y estipular la pauta de valoración de los derechos.

La normativa nacional con su redacción más extensa, con puntualizaciones de algunos temas que habían dado lugar a debates jurisprudenciales, viene a completar las formulaciones del principio del interés superior del niño en las leyes provinciales.

Mediante esta formulación establece los límites al alcance del principio de interpretación así como de la garantía de los derechos.

⁸ En adelante ISN.

⁹ Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

¹⁰ Miguel Cillero Bruñol Infancia autonomía y derechos: Una cuestión de principios. IIN.

9. EJES LEGISLATIVOS PARA EL DISEÑO DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS

La ley nacional, como en otros momentos las leyes provinciales, incorpora las pautas y define los objetivos y prioridades que deben ser tenidos en cuenta por los funcionarios encargados de diseñar y ejecutar las políticas tributarias a la norma.

Estas **pautas y bases para la elaboración de las políticas públicas** las encontramos en el **art. 4º**, que establece la obligación del Estado de fortalecer el rol de la familia para el cuidado y desarrollo del niño/niña siendo este uno de los ejes sobre los que pivotea la ley.

La gestión de las políticas se realizará descentralizadamente a través de servicios y programas, lo cual nos garantiza una respuesta más cercana a la ciudadanía, sin intermediarios en un espacio territorial cercano y en el marco de una red social de contención.

Los legisladores realizaron una fuerte apuesta a favor de la participación activa de la sociedad civil para la gestión asociada en la ejecución de políticas públicas. Se reconoce y legitima la capacidad de los ciudadanos para gestionar en forma coordinada con los poderes públicos, sin diluirse dentro de su burocracia.

Este nuevo rol que deben ocupar las organizaciones sociales implica un cambio de posición en la relación que históricamente han tenido con el Estado. La década del noventa les asignó un espacio como prestadores ante la retracción estatal de la atención directa, evitando que ocuparan el rol de control de la gestión de gobierno.

Se propone una mayor horizontalidad al promover que funcionen redes intersectoriales en los niveles locales, a partir de integrar a todos los actores sociales e institucionales locales en pos del cumplimiento de los derechos de las niñas y los niños.

La ley no olvida que los adultos en general somos responsables —cada uno en el marco de su competencia— de que los niños y niñas puedan gozar de sus derechos.

El Estado debe ocupar un lugar de garante de este modelo de gestión de las políticas públicas de derechos de la infancia, ya que ha dejado de ser el decisor privilegiado y el dueño de la verdad acerca del futuro de las personas. Ahora es un actor más, cuyo rol se centra en la promoción de la participación activa de todos los integrantes de la comunidad con el único objetivo del desarrollo integral del sujeto niño/niña.

Entre las acciones de promoción se destaca la de favorecer la creación y funcionamiento de servicios y organismos de la sociedad civil dedicados a la defensa y protección de los derechos de los niños y niñas y adolescentes.

La vulneración de los derechos de los niños y niñas no se revertirá en forma inmediata, puesto que para fortalecer el ejercicio de su nuevo rol de sujeto de derechos es necesario garantizar el acceso a la justicia así como el asesoramiento jurídico especializado.

Para que estas líneas de acción política sean una realidad y no mera retórica, se establece como garantía la prioridad para los niños, niñas y adolescentes, generando la consiguiente obligación estatal para que la misma pueda ejecutarse¹¹.

El Estado debe ser un facilitador, un generador de caminos posibles para que estos ciudadanos a quienes se dirige expresamente la ley —los niños y las niñas— tengan acceso en forma ágil, sin barreras ni complicaciones a las herramientas que necesitan para el desarrollo de una vida plena.

Para lograrlo se plantea como eje la responsabilidad familiar en la crianza de los niños y niñas (art. 7º) realizando el Estado una actividad prioritaria de promoción de la vida familiar, por sobre cualquier otro tipo de intervención, con la única excepción que sea en este contexto donde se produzca una vulneración de los derechos y que para su reparación sea necesaria la separación de su grupo familiar (por ejemplo violencia o abuso intrafamiliar).

La comunidad es incorporada desde un lugar diferente al tradicional. Ya sea en forma individual u organizada, pasa a tener un peso importante en cualquier intervención que deba planificar el Estado destinada a garantizar los derechos de los niños y niñas.

El espacio comunitario es tomado por la ley como una red de contención que coadyuva a los integrantes del grupo familiar en la tarea de acompañar en la crianza del niño/niña.

10. LOS DERECHOS, PRINCIPIOS Y GARANTÍAS INCORPORADOS EN EL TEXTO

Las legislaciones internas relacionadas con temas de derechos humanos se han caracterizado por incorporar todos los derechos, principios o garantías existentes en los textos convencionales. Esta característica es una de las críticas que se hacen a la presente ley así como al resto de las leyes que adoptan esta modalidad.

¹¹ ARTICULO 5.º—RESPONSABILIDAD GUBERNAMENTAL. Los Organismos del Estado tienen la responsabilidad indelegable de establecer, controlar y garantizar el cumplimiento de las políticas públicas con carácter federal. En la formulación y ejecución de políticas públicas y su prestación, es prioritario para los Organismos del Estado mantener siempre presente el interés superior de las personas sujetos de esta ley y la asignación privilegiada de los recursos públicos que las garanticen. Toda acción u omisión que se oponga a este principio constituye un acto contrario a los derechos fundamentales de las niñas, niños y adolescentes. Las políticas públicas de los Organismos del Estado deben garantizar con absoluta prioridad el ejercicio de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

La prioridad absoluta implica:

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

Al estar la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CDN) incorporada a la Constitución Nacional, repetir su texto en la ley local es una redundancia. La legislación infraconstitucional que no la respetara sería inconstitucional.

En el Título II de la ley y una vez establecidos los criterios generales de interpretación de la norma, el legislador desarrolla en algunos casos en forma desagregada, los derechos, principios y garantías reconocidos a los niños, niñas y adolescentes.

No es intención de este artículo hacer un análisis exhaustivo del contenido de la ley, pero sí dar cuenta de aquel que funciona como punto de inflexión, donde el Estado deja de considerar al niño/niña como un objeto de tutela-disposición y lo empieza a tratar como un sujeto de derechos.

Es en relación con el derecho del niño a ser oído y a que sus opiniones sean tomadas en cuenta, donde se trasluce la voluntad estatal de incorporar al niño/niña a la vida democrática en su faz más amplia.

Se lo trata específicamente en el artículo 24, pero ya se lo mencionaba al regular la denominada aplicación obligatoria del artículo 2.º, y también se lo tiene en cuenta cuando precisa la definición del principio del interés superior del niño en el artículo 3.º.

Vuelve a recordarlo como una garantía del proceso y fundamento de la validez de los actos estatales en el art. 27 donde se explaya sobre las garantías mínimas de procedimiento tanto en sede administrativa como judicial.

Y nuevamente nos recuerda la importancia del sujeto a partir de escuchar su palabra y permitirle expresar su opinión, cuando regula el marco legal aplicable a los organismos no gubernamentales que se ocupan de la infancia.

11. LA ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LOS DERECHOS: NIVELES DE GOBIERNO, INSTITUCIONES, OBLIGACIONES

Para poder pensar esta parte de la ley es necesario recordar la organización federal de nuestro país, el cual existe a partir de las provincias como estados preexistentes que ceden parte de su autonomía para la formación del estado nacional.

El Título III organiza el Sistema de Protección Integral diferenciando niveles: Federal (Secretaría Nacional), Provincial y Local o Municipal.

Genera un espacio de consenso federal de las políticas públicas, en el cual deja claramente establecido que las funciones del nivel nacional son de articulación, diseño, planificación, asistencia técnica y capacitación, siendo responsable del armado de indicadores que permitan dar cuenta del respeto por los derechos de niñas, niños y adolescentes en todo el país.

Diseña un modelo de intervención a seguir por los niveles locales, con control de legalidad posterior por parte del sistema jurisdiccional cuando las medi-

das tomadas restrinjan o limiten derechos de las personas, por ej. en el ejercicio de la patria potestad.

Crea la figura del Defensor del Niño, específica para el control de la implementación de la ley, así como para la representación de los intereses de todos los niños, niñas y adolescentes.

Dispone tiempos de transitoriedad para cumplir con la institucionalidad de la ley.

12. LA TRASTIENDA DE LA DISCUSIÓN LEGISLATIVA

Se intenta abordar un somero análisis de las tensiones que llevaron a la larga espera para la sanción de la ley, tales como los intereses de diversos actores políticos y sociales, las prácticas culturales teñidas de patronato que aún subsisten, el desafío de generar nuevas prácticas, la modificación de culturas institucionales y una constante revisión desde el Estado de las acciones de intervención que realiza.

El camino de la modificación legislativa comenzó con la ratificación de la Convención Internacional de Derechos del Niño en 1990, que colocaba al país en la obligación de adecuar la normativa interna al texto convencional.

Se presentaron numerosos proyectos de ley en el Congreso Nacional, la mayoría de los cuales no prosperaron; incluso algunos llegaron a tener media sanción antes de la finalización del milenio, pero no lograron el consenso necesario.

Con el nuevo siglo se reanudaron los proyectos de ley tendientes a adecuar la normativa nacional, la discusión eterna acerca de si la modificación tenía que ser conjunta derogando el patronato y a la vez generando un sistema de responsabilidad penal juvenil específico o si debían hacerse por separado.

Uno de los proyectos con media sanción no llegó a tener sanción definitiva ya que se trató en el último día de sesiones de la Cámara de Senadores del año 2001.

La crisis económica, política y social de ese año postergó la prioridad de todos los actores del campo de la infancia en el dictado de una normativa que modificara la legalidad existente.

La discrecionalidad inconstitucional de dicho sistema, las consecuencias en la niñez institucionalizada que había sido masacrada en la maquinaria de la intervención tutelar del Estado, seguían indicando que este tema era una prioridad en la agenda pública.

Dos períodos legislativos de discusión del proyecto de ley, reuniones de los actores de la sociedad civil con los diputados que debían elaborar el dictamen, nuevas discusiones en el Senado de la Nación, propuestas de cambios en el proyecto con media sanción con el cual muchos de los actores legislativos y de las instituciones de la sociedad civil no acordaban, indicando que en muchos artículos se escondía la ideología del patronato que se estaba tratando de derogar.

El esfuerzo de algunos senadores y la convocatoria a los diputados que habían participado con más ahínco en el dictado de la ley lograron el compromiso para incluir modificaciones y su aceptación posterior.

La sociedad civil estuvo muy atenta a todos estos acontecimientos, participó activamente haciéndole saber de la importancia de lograr una adecuación legislativa, muchos ofrecieron asistencia técnica, se escuchó a expertos y a diversos actores interesados tanto en aprobar una nueva ley como en mantener el sistema del patronato.

Las organizaciones realizaron campañas de apoyo a la derogación de la ley de patronato y a la vigencia de un nuevo sistema.

Una marcha masiva de diferentes actores, entre ellos organismos de derechos humanos, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y organismos de atención directa a niños y niñas abrazaron el edificio del Congreso Nacional y solicitaron la sanción de una necesaria e imprescindible normativa adecuada a la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CDN).

La sanción legislativa fue sólo un hito en la historia de la puesta en vigencia de la nueva ley y a partir de ese día comenzó la pelea por su funcionamiento.

Muchos y diversos intereses conspiran con la vigencia plena del texto legal: desde los intereses económicos de quienes prefieren una política de sustitución del medio familiar porque eso le asegura ingresos mensuales importantes, hasta quienes no quieren renunciar al poder de decidir sobre la vida de sus semejantes.

El viejo paradigma se parapeta en las condiciones morales y materiales de la vida privada del niño, se sostiene del viejo andamiaje institucional basado en el control social estatal, en la intervención y coerción del Estado sobre el niño o niña, institucionalizándolo y judicializando la pobreza.

El sistema se maneja en forma clientelar y asistencialista, no teniendo en consideración la condición de sujetos de derechos, ni la obligación de gozar de políticas públicas universales.

Todos los programas y acciones llevados adelante para la infancia y adolescencia desde 1919, han nacido bajo esta concepción estatal.

Como sociedad tenemos casi 100 años de cultura de no escuchar a los niños y niñas, una política cuyo eje es la discrecionalidad y el autoritarismo, donde los adultos pensamos que somos los que sabemos que se debe hacer para solucionar los conflictos, y donde hasta ahora los niños y las niñas no han tenido espacios para ser escuchados o para opinar en los temas que les atañen.

13. EL IMPACTO ESPERADO

La organización administrativa local es probablemente la unidad política de gestión que debe realizar mayor cantidad de acciones tendientes a acomodarse a la nueva situación legal de los niños y niñas. Es un campo virgen para pensar, diseñar y desarrollar estas políticas.

La ley contempla que los niños y niñas deben desarrollarse en el marco de su grupo familiar, para lo cual obliga especialmente al poder ejecutivo local (municipios) a garantizar diversas respuestas de políticas públicas que fortalezcan esta posibilidad.

La protección integral debe permear la organización administrativa, el diseño de las políticas públicas, el funcionamiento de las instituciones estatales y de la sociedad civil, siendo el Estado local el principal responsable de que esto se concrete.

Estos cambios implican un desplazamiento de poder y responsabilidad nunca solicitado a los niveles municipales de gobierno, quienes no tienen, necesariamente, la vocación o el interés por llevarlos a cabo.

Solamente la demanda sistemática y constante de la sociedad civil en estos espacios locales ha llevado a pequeños movimientos de los políticos destinados primero a ver de qué se trata y luego a tomar la decisión de asignarle a algún área de gobierno que lleve a cabo las acciones pertinentes de reformulación institucional.

Los cambios no siempre implican más recursos, sino una asignación diferenciada, con otros criterios de trabajo y con una agenda de prioridades diferente.

En esta transición, podemos mejorar la gestión de las políticas asignando los recursos existentes de acuerdo con el paradigma de la protección integral, teniendo como objetivo políticas públicas efectivas en el ámbito local.

Para avanzar en este camino se impone una revisión de la afectación presupuestaria de las diversas áreas sectoriales en las diferentes jurisdicciones, pues la protección integral también debe permear las leyes de presupuesto.

14. EL NUEVO ROL DE LOS JUECES, SU FUNCIÓN JURISDICCIONAL DE LEGALIDAD Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS

La nueva ley asigna al juez el control de legalidad de la medida excepcional. La amplia discrecionalidad que gozaron en el marco de la ley derogada, actualmente se ve limitada exclusivamente al ejercicio de la potestad jurisdiccional y al efectivo e importante control de legalidad.

Cuando las medidas son de tal magnitud que afectan derechos de los ciudadanos deben ser controladas judicialmente para verificar que fueron dictadas respetando los criterios establecidos, en forma oficiosa aún cuando las partes no manifiesten interés en este control.

Adquiere relevancia su rol de reaseguro de la legalidad en ocasión de un acto estatal, tiene como misión garantizar a los ciudadanos que el poder administrador no actuará en forma discrecional y existe, además, la posibilidad de revisar la decisión.

15. EL NUEVO ROL DEL PODER ADMINISTRADOR

La base de sustentación de esta ley esta dada por la existencia de políticas públicas adecuadas. La visualización del niño/niña, debe ser sostenida desde el di-

seño hasta en la ejecución de una política basada en la efectiva realización de sus derechos.

Para lograr este objetivo es necesario revisar el total de la política existente que tiene como destinatarios a los niños y niñas, mirándola a la luz de su calidad para promover que los derechos sean efectivos.

En este sentido son necesarias políticas de inclusión social para que exista igualdad de derechos y oportunidades, para lo que la ley establece medidas de acción positiva, y medidas de protección integral centrales para su implementación efectiva.

La norma da algunas herramientas: la asignación prioritaria de recursos, así como de atención en los servicios.

El rol de ciudadanos de los niños y niñas, nos convoca a plantearnos algunas preguntas como sociedad. El primer desafío es hacia todos y cada uno de nosotros: ¿Cuánto tiempo nos llevará aceptar y aplicar las nuevas reglas de juego? ¿Podremos hacerlo desde la convicción, el acuerdo, la voluntad política... o se necesitará de la coerción jurisdiccional?

De la construcción de este sistema como una política de Estado dependen el futuro de los derechos de la infancia y la adolescencia, y su ejercicio ciudadano.

Debemos asumir el compromiso histórico de propender al cambio y a su implementación, de ir construyendo acuerdos interpartidarios e intersociales en torno al nuevo paradigma de la protección integral de derechos.

Por ahora todas estas ideas son meras manifestaciones de deseo de los actores más comprometidos con el cambio. Sin embargo, con la sola voluntad de unos pocos no se logra instalar nuevas prácticas y queda mucho camino por recorrer. Deberá convocarse a muchas personas y actores sociales relevantes para que el cambio pueda ser una realidad.

16. EL ROL DE LA SOCIEDAD CIVIL

Sin un compromiso político activo de los actores y de los funcionarios sobre la puesta en marcha de este andamiaje de políticas y programas se corre el riesgo de marchas y contramarchas en la lucha por garantizar a los niños, niñas y adolescentes su condición de sujeto de derechos,

Si no se realizan acciones concretas que impliquen abrir una brecha de cambio en este sentido el Estado puede llegar a conculcar los derechos que ha reconocido.

Tomando el modelo existente en las legislaciones locales ya dictadas, la ley nacional dedica a las organizaciones de la sociedad civil un capítulo que describe a quienes considera como tales, y luego desarrolla las obligaciones que las mismas tienen al abordar las temáticas o problemáticas referidas a infancia y adolescencia.

En el artículo 67 la ley establece cuáles serán las consecuencias por el incumplimiento de las obligaciones previstas. Estas sanciones deberán imponerlas

las autoridades de las jurisdicciones provinciales y locales a partir del control que lleven a cabo, denunciando, si correspondiera, ante los organismos competentes.

Asimismo, establece la constitución de un Registro Nacional de Organizaciones no gubernamentales que estaría en el ámbito de la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia¹².

Se establece por parte de los registros que funcionan en el ámbito local, la necesidad de comunicación a la Nación acerca del cumplimiento de lo normado por parte de las organizaciones no gubernamentales. Descentraliza en forma laxa el monitoreo de las organizaciones en el nivel local.

Desde la perspectiva institucional el artículo 43 establece en el marco de la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia (SENNAF), un funcionamiento con representación interministerial y de las organizaciones de la sociedad civil. Este artículo todavía no está reglamentado por lo cual sigue siendo un desafío para las autoridades nacionales fijar la modalidad de representación de las ONGs y la forma en la cual se incorporarán al funcionamiento del organismo nacional, así como la determinación y asignación de roles.

El rol que, en forma embrionaria aún, el decreto reglamentario 416/06 le asigna a las organizaciones no gubernamentales es el de participar en:

- El Plan Nacional de Acción por los Derechos de Niñas, niños y adolescentes.
- La organización del Registro Nacional.

Una potestad institucional asignada a la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia (SENNAF) la constituye el establecimiento de normas generales de funcionamiento y los principios rectores que deben ser tenidos en cuenta por las instituciones públicas y privadas, además de tomar a su cargo una acción promocional destinada a brindar a las organizaciones de la sociedad civil el apoyo y la promoción en la definición de sus objetivos institucionales.

Se necesitará de una activa construcción de agenda por parte de dichas organizaciones para que se instale la corresponsabilidad en el diseño de la institución en el ámbito nacional.

17. LOS COMPROMISOS PENDIENTES

Aún cuando en este trabajo se ha tratado de describir los cambios que se proponen a partir de la sanción de la nueva ley, es necesario ser conscientes de que es sólo una parte del cambio normativo adeudado a la infancia.

Si miramos hacia atrás para visualizar dónde y cómo empezó esta historia, con la preocupación por los adolescentes privados de libertad por el sistema penal, hay que hacerse cargo de que con ellos la modificación normativa está todavía pendiente.

¹² SENNAF.

Es cierto que actualmente hay numerosos proyectos de ley que se están tratando en el Congreso Nacional. También debemos reconocer que todos son con-testes con las proposiciones que realiza la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CDN), que ninguno de ellos propone conservar el sistema actual y que todos proponen un sistema específico para las personas menores de 18 años que estén acusadas de la comisión de delitos.

Las diferencias entre los proyectos se centran en decidir a partir de qué edad se procederá penalmente con los adolescentes, (el piso del sistema penal juvenil), qué tipo de delitos serán los que al Estado le interese perseguir (un catálogo más acotado que para los adultos) y los montos máximos de penas —especialmente de la privativa de libertad— en su relación con los tipos penales.

Es cierto que la población a la cual se dirige esta normativa específica en términos cuantitativos no es muy amplia. Sin embargo, los medios de comunicación se han encargado de reproducir el tema de «la delincuencia juvenil» hasta el hartazgo, razón por la cual la sensación térmica nos dice que es uno de los mayores problemas sociales de la actualidad.

La sensación social es razón suficiente, aunque no central ni única para justificar la necesidad del cambio normativo, pero la terrible inequidad en la respuesta estatal en virtud de la cual las personas menores de edad son tratadas más duramente y con altos niveles de discrecionalidad en comparación con los adultos que se encuentran en igualdad de condiciones, obliga al Estado a modificar su respuesta para no seguir vulnerando sus derechos humanos.

18. BIBLIOGRAFÍA

ARIAS, Alberto J.

- 2006 «Régimen procesal para la adopción y comentario a la reciente ley 26.061». Buenos Aires: revista doctrina judicial.

BACIGALUPO DE GIRARD, María

- 2006 «Una primera aproximación al análisis de la ley 26061». Lexis Nexis Jurisprudencia Argentina. Buenos Aires.

BASSET, Úrsula

- 2006 «La inveterada costumbre de legislar inconstitucionalmente. el reciente ejemplo de la ley 26061 y sus inciertos decretos reglamentarios» El Derecho: Buenos Aires.

BELOFF, Mary Ana

- 2005 «Constitución y derechos del niño» Separata de *Estudios sobre justicia penal homenaje al profesor Julio B.J. Maier Buenos Aires*: Editores del puerto.
2006 «Tomarse en serio a la infancia, a sus derechos y al derecho» Revista de Derecho de Familia n° 33. Buenos Aires.

BELLUSCIO, Augusto

- 2006 «Una ley en parte inútil y en parte peligrosa» La Ley. Buenos Aires.

BURGUÉS, Marisol B., y LERNER, Gabriel

2006 *Alcances, límites y delimitaciones de la ley 26061. Desafíos pendientes*. Buenos Aires: Síntesis de jurisprudencia argentina.

DUTTO, Ricardo

2005 «El mejor interés del niño y la jurisprudencia.» Zeus 72-d-75 Buenos Aires.

2005 «El mejor interés del niño, la constitución nacional y la jurisprudencia»: Zeus 28 y 29 tº 99 . Buenos Aires.

FAMA, María Victoria, y HERRERA, Marisa

2005 «Crónica de una ley anunciada y ansiada.» Adla 2005-e-5809 bol. Buenos Aires.

GARCÍA MÉNDEZ, Emilio (compilador)

2006 *Protección integral de derechos de niñas, niños y adolescentes: análisis de la ley 26.061*. Buenos Aires: Ediciones del puerto.

JÁUREGUI, Rodolfo Guillermo

2005 «Luces y sombras que giran en torno a una ley promulgada de hecho» Doctrina judicial Buenos Aires.

KIELMANOVICH, Jorge

2005 Rreflexiones procesales sobre la ley 26061.» La Ley. Buenos Aires.

MÉNDEZ COSTA, María J., y MURGA, María Eleonora

2006 «Protección integral de los derechos de niñas, niños y adolescentes. encuadre internacional latinoamericano y provincial argentino. Revista La Ley. Buenos Aires.

MIZRAHI, Mauricio Luis

2005 «Los derechos del niño y la niña ley 26.061» Revista La Ley. Buenos Aires.

PALACIO DE CAEIRO, Silvia B

2006 «Operatividad y constitucionalidad de la ley 26.061» Revista La Ley Buenos Aires.

SOLARI, Néstor

2005 «El derecho a la participación del niño en la ley 26.061. su incidencia en el proceso judicial» - Revista la ley . Buenos Aires.

2006 «Los niños y los menores de edad después de la reforma constitucional». Revista la ley. Buenos Aires.

ZANONI, Eduardo

2006 «El patronato del estado y la reciente ley 26061». Revista la ley -f sec. doctrina pág. 923. Buenos Aires.