

Información adicional al

INFORME NO GUBERNAMENTAL DE APLICACIÓN DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO EN ARGENTINA

Colectivo de Derechos de Infancia y Adolescencia de Argentina

Enero de 2010



Índice:

- **Derechos civiles y libertades (Artículos 7, 8)**
 - o Niñas, niños y adolescentes sin Documento Nacional de Identidad.
-
- **Salud y bienestar básicos (Artículos 18, 23, 24, 26, 27)**
 - o Derechos sexuales y reproductivos de los NNA
 - o El Aborto No Punible en niñas y adolescentes
- **Medidas especiales de protección (Artículos 37 y 40)**
 - **Facultades Policiales de las provincias argentinas que facilitan detenciones arbitrarias**
 - o Provincia de Buenos Aires: Proyecto de nuevo Código de Faltas
 - o Provincia de Tucumán: Contravenciones policiales
 - o Provincia de Córdoba: Código de Faltas Provincial (Ley 8431)
- **Pueblos originarios. Artículos 29 y 30.**

Derechos civiles y libertades (Artículos 7, 8)

- Niñas, niños y adolescentes sin Documento Nacional de Identidad.

Según información divulgada por el Instituto Abierto de Políticas Públicas IADEPP¹, se estima que en nuestro país hay cerca de 500.00 niños y niñas que no poseen su partida de nacimiento y por ende no tienen su Documento Nacional de Identidad. A pesar que en los últimos años el Estado, viene impulsando distintos programas para resolver esta situación, el problema aún persiste.

Con respecto al Decreto 90/2009, última medida estatal impulsada, si bien en términos generales es buena, conlleva una serie de limitaciones que la convierten en una política selectiva y excluyente al beneficiar con la amnistía sólo a las personas hasta 12 años de edad, y dejar afuera a los niños y jóvenes entre 13 y 18 años.

Otras de las dificultades que persisten y que conllevan a la vulneración del derecho a la identidad de los niños/as, es que la estructura estatal no está preparada para resolver los casos de personas menores sin DNI de manera ágil y eficiente. Por un lado, cuando los padres inician los trámites correspondientes en sede judicial, el Estado demora varios años en otorgar la documentación requerida. Por otro, pasado el tiempo de la moratoria el Estado obliga a tramitar la documentación vía judicial, pero no dispone de una estructura especial recursos humanos, tanto administrativos como defensores públicos gratuitos, para agilizar las tramitaciones.

Salud y bienestar básicos (Artículos 18, 23, 24, 26, 27),

- Derechos sexuales y reproductivos de los NNA

Entre las recomendaciones que sobre este tema se han realizado al estado Argentino encontramos aquellas emanadas de los Informes del Comité de la CEDAW, el Comité de Derechos Humanos así como el Comité de DESC como así también las preocupaciones señaladas por el Comité de Derechos del niño.

Al respecto podemos sistematizar que han sido las siguientes:

- **Respecto de la salud sexual y las infecciones de transmisión sexual: se han manifestado preocupadas por el incremento de la incidencia del VIH/SIDA, especialmente entre las mujeres² y entre ellas las adolescentes.**

¹ Publicado en Diarios Clarín, La Nación, Crítica y La Nación:

<http://www.clarin.com/diario/2008/08/25/um/m-01745807.htm>;

http://www.lanacion.com.ar/nota.asp?nota_id=807684;

<http://criticadigital.com/imprensa/index.php?secc=nota&nid=14348>;

http://www.lanacion.com.ar/nota.asp?nota_id=1118105;

² (CEDAW 2002 y 2004, CDESC, 1999)

Respecto de estas cuestiones en el caso de las adolescentes se le hicieron al Estado Argentino una serie de recomendaciones. Podemos resumirlas en lo siguiente:

- 1. Incrementar los esfuerzos para promover la salud de los adolescentes, en particular su salud sexual y reproductiva (CDN 2002)*
- 2. llevar adelante un estudio integral y multidisciplinario para evaluar el alcance y la naturaleza de los problemas de salud de los adolescentes, incluyendo el impacto negativo de las ETS y VIH/SIDA (CDN 2002)*
- 3. Adoptar medidas para evaluar la efectividad de los programas de entrenamiento en educación sanitaria, en particular en lo referido a salud reproductiva (CDN 2002)*
- 4. Adoptar medidas para establecer servicios de asesoramiento, atención y rehabilitación de carácter confidencial, que tengan en cuenta los intereses de los adolescentes y a los que se pueda recurrir sin el consentimiento de los padres cuando así lo exija el interés superior del menor (CDN 2002)*
- 5. Garantizar el acceso de las mujeres a los servicios de salud, incluyendo la salud sexual y reproductiva (CEDAW 2002 y 2004).*
- 6. Brindar asesoramiento y métodos anticonceptivos a todas las mujeres y adolescentes (CDH 2000, CDN 1995 y 2002)*
- 7.- Respecto de la **Educación sexual, ha recomendado** Impartir en todas las escuelas educación en materia de salud sexual y reproductiva (CEDAW 2004)*

Sin embargo, en nuestro país, los niños, las niñas y los y las adolescentes continúan **sin ver satisfechos sus derechos sexuales y reproductivos. Hasta el día de hoy no hay un programa específico enfocado a satisfacer las necesidades particulares que presenta esta población en la atención de su derecho a la SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA.**

Más allá de la implementación desde marzo del 2003 del Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable –PNSSyPR- que estableció la ley 25673, su implementación todavía es muy heterogénea, tanto en la gama de servicios que se brindan como en su calidad y también en el alcance en todas provincias y/o áreas ya que en algunas es muy deficiente o casi inexistente.³ Hay problemas de índole coyuntural, tales como los atrasos en las licitaciones que produce carencia de Métodos Anticonceptivos -MAC-, que producen efectos profundos en el acceso a la salud reproductiva. Pero también hay problemas de índole estructural como lo es que no haya servicios que se comprometan con esta población en la satisfacción de sus derechos a la información, la consejería y los MAC autorizados en el país en condiciones adecuadas y con un debido respeto a la confidencialidad. O el hecho de que a pesar de ser un método autorizado por las autoridades argentinas en la materia, la Anticoncepción Hormonal de Emergencia –AHE-, no se usa ni se solicita aduciendo que es abortiva por desconocimiento de su mecanismo de acción.⁴

Lo cierto es que en lo que a los y las adolescentes respecta, existe el rechazo sistemático si no van acompañados de algún adulto⁵ en clara oposición a lo que dice el marco legal

³ Situación de la Atención de la Salud Sexual y Reproductiva en Argentina, 2003-08, CoNDeRS, 2008.
http://www.conders.org.ar/pdf/Situacion_de_la_atencion_2003-2008.pdf.

⁴ Situación de la Atención de la Salud Sexual y Reproductiva. Año 2003-2008. CoNDeRS,
http://www.conders.org.ar/pdf/Situacion_de_la_atencion_2003-2008.pdf

⁵ Situación de la Atención de la Salud Sexual y Reproductiva en Argentina, 2003-08, CoNDeRS, 2008.
http://www.conders.org.ar/pdf/Situacion_de_la_atencion_2003-2008.pdf

argentino y las sucesivas recomendaciones del Comité de DN en la materia (observaciones generales 3 y 4 en particular). Esto tiene consecuencias nefastas para la salud en especial de las niñas y las adolescentes pero también en los índices generales del país respecto de ITS y VIH.

En 2007, 74 muertes maternas se produjeron como secuelas de **abortos**, de las cuales 40,5 % eran mujeres de entre 15 y 24 años. Entre las causas obstétricas directas, 39 muertes del total de 152, fueron mujeres entre 10 y 24 años. Para el grupo de mujeres entre 15 y 24 años, las causas muertes relacionadas con el embarazo, parto y puerperio son la cuarta causa de muerte (98 muertes por año)⁶. **En todos los casos el aborto inseguro es una de las causas de mortalidad materna más fáciles de tratar**, mediante un mejor acceso a la información y los servicios de salud sexual y reproductiva, la atención postaborto de alta calidad y servicios de aborto seguro en los casos que permite la ley.

Respecto al **embarazo adolescente**, de 700.792 recién nacidos vivos en la República Argentina en 2007; 2.841 (0,4%), fue de una madre menor de 15 años de edad y; 106.720 (15,2%), tuvo una madre entre 15 y 19 años de edad. En la Ciudad de Buenos Aires, el 7,2% de los partos son de madres menores de 20 años de edad, en cambio, en la Provincia del Chaco este porcentaje llega al 24,5%. Más de 60 % de los embarazos en la población general, y 90% en las adolescentes, no son planificados.

Más allá de la reflexión que impone el 10% de embarazo adolescente al estado nacional, la población de niñas y adolescentes requiere de una adecuación del sistema de salud a los fines de mejorar el acceso de esta población a ver garantizado su derecho a la salud integral, especialmente la salud sexual y reproductiva. Cuestiones como el compromiso de los agentes de salud con la adecuada atención de esta población, el respeto por la confidencialidad y el secreto profesional en este tipo de servicios, la accesibilidad en cuanto a horarios de todos los métodos aprobados por el ANMAT como marca nuestra legislación y la preocupación por fortalecer la realización de consejerías adecuadas, son sólo algunas de las cuestiones a fortalecer para revertir los indicadores.

Cada embarazo no deseado en esta población puede llevar a la búsqueda de una solución en el aborto provocado, con mayor riesgo de mortalidad materna e infantil, así como riesgo de secuelas muchas veces irreparables. La reiteración de embarazos, incrementa también, a una edad madura, el riesgo al momento del parto. La alta frecuencia de embarazo adolescente responde a múltiples factores, entre ellos culturales y económicos, pero también suele indicar fallas en las acciones para promover la **educación sexual y la procreación responsable**. Es por ello que el abordaje del embarazo en la adolescencia debe ser pensado con un criterio integral, tarea en donde se impone el compromiso no sólo de autoridades de salud sino también de las carteras de desarrollo social y educación. Es imprescindible la implementación de la ley 26.150 del año 2006 que crea el Programa Nacional De Educación Sexual Integral.

El Aborto No Punible en niñas y adolescentes

⁶ La Argentina lleva diez años sin lograr una reducción en las cifras de mortalidad materna. Para cumplir con los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM), pautados por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) para 2015, el país debería bajar a 13 la actual tasa de 44 defunciones maternas por cada 100 mil nacidos. El Foro de Investigación en Salud de la Argentina (FISA), integrado por el Estado, la Organización Panamericana de la Salud (OPS) y la Academia Nacional de Medicina, expresa que con la tendencia actual "sólo se alcanzaría un valor de 38 por 100 mil nacidos" para 2015. Eso supone 260 muertes por año, en lugar de las 87 que tolera el convenio como techo.

El embarazo adolescente (generalmente no planificado)⁷ y la mortalidad materna adolescente⁸, incluyendo por causa de aborto, son altos en nuestro país⁹, haciendo evidente la vulneración de un importante número de derechos humanos fundamentales que hoy tienen jerarquía constitucional en nuestro país. Esta realidad se evidencia en una base de inequidad social, atento a que las cifras corresponden a adolescentes y niñas pobres a pesar de que la edad de iniciación sexual es similar en todas las clases sociales¹⁰.

Embarazo producto de abusos y violencia sexual, maternidades no deseadas y en circunstancias de alto riesgo para la niña y la adolescente, proyectos de vida apenas esgrimidos truncados o sometimiento a situaciones de alto riesgo como la interrupción del embarazo en condiciones inseguras. Situaciones todas que atentan al cumplimiento de los DD HH de las adolescentes.

El derecho argentino no sanciona el aborto en forma absoluta. Existen situaciones contempladas en el código penal en las que el aborto no constituye delito, puede realizarse sin necesidad de autorización judicial y no debe ser sancionado por la justicia. En esos casos debe ser practicado “por un médico diplomado con el consentimiento de la mujer encinta, 1°. si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no puede ser evitado por otros medios; 2°. si el embarazo proviene de una violación o de un atentado al pudor cometido sobre una mujer idiota o demente. En este caso, el consentimiento de su representante legal deberá ser requerido para el aborto.”¹¹

Debido a una creciente interpretación restrictiva y la falta de reglamentación de estas situaciones, la realización de ANP se ha complejizado, tendiéndose a una judicialización injustificada que mayormente lleva aparejada un desconocimiento de un derecho en el ordenamiento jurídico argentino (manda la Constitución Nacional en su artículo 19 que Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe) y un derecho fundamental, conforme el DIDH. En ese sentido se expidió la propia Suprema Corte Justicia de la Provincia de Buenos Aires determinando que la norma no demanda autorización de los jueces para su aplicación y sólo requiere la opinión de un médico diplomado y el consentimiento de la mujer encinta. Así se manifestó en las causas “C. P. d. P., A. K”, sentencia del 27/06/2005 (caso en que estaba en juego el inciso 1° del artículo 86) y “R., L. M.” sentencia del 31/07/06¹² (caso del inciso 2°).

⁷ Según la Dirección de Estadística e Información en Salud (DEIS) 2008 en Argentina nacieron vivos 2.841 niños de madres menores de 15 años y entre esas y los 20 años nacieron 106.720. A nivel nacional, la tasa de embarazo adolescente (mamás menores de 20 años) para 2008, último registro disponible, es de 15,8%, (mientras que cinco años atrás, la cifra era algo más inferior: 13,8%. En números reales, en 2007 se produjeron 700.792 nacimientos en todo el país, de los cuales 106.720 fueron de adolescentes de 15 a 19 años, y 2.841 de chicas de menos de 15 años. La tasa de embarazo adolescente precoz (mamás menores de 15 años) es quizás la más preocupante: los datos de la cartera de Salud nacional revelan que ese indicador se triplicó en la Argentina en las últimas cuatro décadas, y que más de 3 mil bebés nacen anualmente de chicas de entre 10 y 14 años.

⁸ Según la DEIS 2008, 36 niñas y/o adolescentes por cada 10.000 nacidos vivos, de entre 10 y 19 años, mueren por causas relacionadas con un embarazo, debiéndose alrededor del 30% de estas muertes a causas relacionadas con abortos.

⁹ El último registro que detalla la situación del interior del país corresponde a 2007 y estuvo a cargo de la Dirección de Estadística del Ministerio de Salud de la Nación. Formosa, La Rioja y La Pampa son las tres jurisdicciones con mayor tasa de mortalidad materna por cada cien mil nacidos –133, 130 y 112, respectivamente (15 muertes en Formosa, 8 en La Rioja y 6 en La Pampa.). La provincia donde más muertes maternas se registraron durante 2007 fue la de Buenos Aires, donde hubo 97.

¹⁰ Los porcentajes de hijos nacidos vivos de madres analfabetas o hasta un nivel de primaria incompleta es de 9,5 %. Llegando a un 50,4 % en Misiones y escalando cerca del 20 % en algunas de las provincias del NEA y del NOA.

¹¹ Artículo 86, incisos 1 y 2 del Código Penal

¹² El fallo no sólo ratificó la constitucionalidad del artículo 86 inciso 2° –como luego lo harían otras cortes provinciales, como la de Mendoza y la de Entre Ríos–, sino que además dejó en claro que no es necesaria la exigencia de la autorización judicial para la práctica de un aborto no punible

El problema es que en estos temas, se ha instalado un doble estándar de salud, toda vez que mientras la Corte Suprema de Justicia de la Nación es congruente en entender la salud conforme la definición que de la misma da la OMS¹³, los jueces que intervienen en estas causas -cuando son judicializadas- al momento de interpretar el primero de los supuestos citados, no hacen un reconocimiento tan amplio, circunscribiendo en muchas oportunidades a una visión física de la salud. En esta confusión caen incluso los profesionales de la salud, cuando hacen la valoración si están ante un caso en donde se debe practicar la interrupción del embarazo.

Esta situación compleja se agrava enormemente cuando la sujeto del derecho a un aborto legal es una adolescente, ya que se le da una necesaria intervención a sus padres o representantes legales, quién muchas veces son los responsables pasivos de una situación de violación o abuso¹⁴. Asimismo, cuando la relación sexual fue consentida pero el embarazo no planificado y de riesgo – vinculado con la omisión estatal en cumplir con el deber de garantizar una educación sexual integral y un adecuado acceso a los métodos anticonceptivos -MAC-, la poca internalización de la causal salud en los diagnósticos médicos obstaculiza que se hagan viables abortos permitidos en nuestra legislación.

La aplicación de esta regla del Código Penal no debería generar controversias que atenten contra los derechos fundamentales de las adolescentes.

Medidas especiales de protección (Artículos 22, 30, 32, 33, 34, 35, 37, 38, 39, 40)
--

Facultades Policiales de las provincias argentinas que facilitan detenciones arbitrarias

- Provincia de Buenos Aires: Proyecto de nuevo Código de Faltas

Desde la asunción del actual gobierno en la provincia de Buenos Aires en diciembre de 2007 la política en materia de seguridad retornó a las propuestas de “mano dura” y mayor poder para la estructura policial, afirmando que de esta manera se reduciría el delito y la violencia en la calle. Pidieron “mayor poder de fuego” y que la policía ganara las calles.

En la actualidad, a consecuencia de esa política, se han hecho habituales prácticas policiales cada vez más violentas y violatorias de derechos y garantías constitucionales. El retorno de los procedimientos masivos de detención de personas (razzias) y el uso cada vez más extendido de las detenciones por averiguación de antecedentes o identidad son un reflejo del amplio margen de arbitrariedad que se ha depositado en la fuerza policial más grande, politizada, corporativa y corrupta del país.

En esta dirección se inscribe el nuevo proyecto de Código de Faltas, inconstitucional por donde se lo analice y pensado para una sociedad que dejó de existir hace 100 años. Con esta herramienta se avanza en la criminalización de la protesta social y se profundiza la represión de los sectores pobres y excluidos de la sociedad.

¹³ La SALUD, según la definición que la OMS hace del término, es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. Preámbulo de la Constitución de la Asamblea Mundial de la Salud, adoptada por la Conferencia Sanitaria Internacional, Nueva York, 19-22 de junio de 1946; firmada el 22 de julio de 1946 por los representantes de 61 Estados (Actas oficiales de la Organización Mundial de la Salud, No. 2, p. 100) y que entró en vigor el 7 de abril de 1948.

¹⁴ Hay una resolución de la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires, la 1665/98 que establece al Poder Ejecutivo de la Ciudad que instruya que deben dar asistencia sin judicializar a las mujeres incapaces víctimas de violación.

Este proyecto de Código, más autoritario que el actual (que fuera sancionado por un gobierno militar), otorga más facultades discrecionales y arbitrarias a la policía bonaerense.

Con el nuevo Código se podrá meter presos a vagabundos, mendigos, merodeadores, borrachos, “trapitos” o cuidacoches, limpiavidrios, vendedores ambulantes sin autorización, intérpretes de sueños, parapsicólogos, travestis y prostitutas, sin discriminar la edad.

Pero además afecta la vida de todas las personas, prohibiendo y castigando con arresto las despedidas de solteros y recibidas de estudiantes donde se saque parte de la ropa o arrojen sustancias que afecten su aspecto, se tome cerveza o se juegue al fútbol en la plaza o las veredas, tirar agua durante el carnaval o llevar una llave sin poder explicar su tenencia. Tampoco los ciudadanos podrán cubrirse el rostro en la calle o gritar en su propia casa.

La iniciativa desatada por el gobierno provincial arrestará también a los comerciantes que les vendan bebidas alcohólicas a los mayores de 18 años y contribuyan con ello a su borrachera, a los integrantes de clubes o asociaciones que realicen espectáculos públicos sin cumplimentar con todas las medidas municipales, provinciales y nacionales de seguridad, a quienes hagan ruidos o toquen campanas que afecten la tranquilidad de la población y a los padres cuyos hijos menores dejen la escuela.

A los que no puedan pagar las elevadas multas (por ej. más de \$ 7.000 para un cuidacoche), la misma se convertirá en arresto. Vuelve la prisión por deudas del derecho romano.

- Provincia de Tucumán: Contravenciones policiales

Mientras la inseguridad afecta a la sociedad en su conjunto, la sufren en forma particularmente grave, los sectores de menores recursos y aquellos colectivos de personas que son perseguidos por sus elecciones y formas de vida. En este contexto se sitúa la problemática de las contravenciones policiales en Tucumán.

La aplicación de la Ley de Contravenciones Policiales N° 5140 de la provincia de Tucumán y sus modificatorias, implica *per se*, la violación de una serie de derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Provincial, Nacional y en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional. Esta ley —que data de la época de la última dictadura militar— trasluce el pensamiento anti-democrático y reaccionario que caracterizó esta dolorosa etapa de nuestra historia reciente. Es decir que, en la actualidad, dicha normativa importa, y recrea, una herramienta de control social que se encuentra en abierta contradicción con los principios constitucionales vigentes.

Como punto de partida, vale resaltar que en un Estado democrático de derecho, las funciones de prevención policial, en materia de seguridad ciudadana, no pueden circunscribirse a la aplicación de normas que buscan constituir estados pre-delictuales, asentados en una lógica propia de una doctrina penal de autor, considerada hoy de manera uniforme como inconstitucional.

En esta línea, la aplicación de una legislación contravencional —hablamos de un Derecho Contravencional Constitucional— debe ser la *última ratio* del Estado atento a la naturaleza penal-represiva de estas faltas menores (propias de la convivencia social, por ejemplo desorden en la vía pública) y los bienes jurídicos que su sanción afecta

(libertad personal, patrimonio, libertad de trabajar lícitamente, etc.). De ahí la importancia de implementar nuevos mecanismos de prevención de delitos de índole participativos y autogestionados, que se orienten principalmente a una resolución alternativa y pacífica de los conflictos vecinales-ciudadanos, especialmente los sucedidos en barrios con altos índices de violencia y exclusión.

En virtud de la mencionada ley de Contravenciones Policiales, la policía tucumana puede detener a una persona que considere que está cometiendo una falta contravencional. Decimos que “considera” porque en este tipo de procedimiento policial la ley N° 5140 no prevé la utilización de medios probatorios suficientes y eficaces para acreditar la contravención cometida y la autoría de la persona detenida por causa de ella. En consecuencia, sólo con la *mera idea o sospecha del agente policial que previene*, las fuerzas de seguridad locales pueden detener a las personas; mantenerlas privadas de su libertad en cualquier comisaría por un plazo máximo de 48 horas; decidir sobre su culpabilidad determinando, finalmente, la sanción a aplicar (arresto o multa).

Esto es lo que sucede a diario en la provincia de Tucumán, dejando la puerta abierta a innumerables abusos policiales.

Desde un punto de vista formal, la ley N° 5140 realiza una enumeración extensísima de las conductas contravencionales punibles. En esta línea, el encuadre fáctico de éstas —presupuesto de hecho que contempla la norma— es sumamente *amplio y flexible*, carente de todo rasgo de tipicidad y sujeto así a la discrecionalidad absoluta del agente policial.

Para una mayor comprensión, cabe señalar que la cuestionada Ley de Contravenciones tucumana comienza estableciendo que *el mismo órgano administrativo* que detiene, investiga, juzga y por último concede o no el recurso de apelación, sea el Jefe de Policía de Tucumán. Agrava el cuadro el hecho de que este procedimiento contravencional se realiza *sin ningún tipo de control judicial inmediato*: éste surgirá recién en grado de apelación y con la persona privada de su libertad durante la organización previa del sumario contravencional.

Es bueno recordar que los instrumentos internacionales de derechos humanos, hoy con jerarquía constitucional, contenidos en el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional (CN) condicionan jurídicamente, también en materia de seguridad, el accionar de todos los órganos del Estado con relación a los particulares sujetos a su jurisdicción. Por ello, la Corte Interamericana de Derechos Humanos —intérprete natural y órgano de aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) —¹⁵ ha sostenido, justamente en un caso por abuso policial contra Argentina que ella:

“Reconoce la existencia de la facultad, e incluso, la obligación del Estado de garantizar su seguridad y mantener el orden público. Sin embargo, el poder estatal en esta materia no es ilimitado; su actuación está condicionada por el respeto a los derechos fundamentales de los individuos que se encuentran bajo su jurisdicción y a la observación de los procedimientos conforme a Derecho”.¹⁶

¹⁵ CSJN, “Caso Giroldi, Horacio s/Recurso de Casación”, abril 7-1995, publicado en *JA*, t. 1995-III, considerando 11 y 12.

¹⁶ CorteIDH, Caso Bulacio, Walter vs. Argentina, Sentencia del 18 de septiembre de 2003, Serie “C” N° 100, párr. 124.

En resumen, más allá de las circunstancias particulares de una detención contravencional ocurrida en la provincia, encontraremos por la mera aplicación de la ley 5140 y sus modificatorias, ciertos derechos constitucionales básicos del/a contraventor/a detenido/a que en forma manifiesta y notoria son conculcados. A saber: *derecho a la libertad personal y derecho al debido proceso legal y sustancial*.

- **Provincia de Córdoba: Código de Faltas Provincial (Ley 8431)**

El Código de Faltas de la provincia de Córdoba que se aplica tanto a adultos como a jóvenes menores de 18 años es totalmente inconstitucional, viola garantías básicas como: judicialidad, restricción de libertad solo por orden judicial, derecho a ser oído, privación de libertad sólo como consecuencia de un juicio previo regular y legal etc. La ley atenta contra el debido proceso porque la policía puede investigar, detener, juzgar y sancionar a una persona violando el principio de imparcialidad. Todo el procedimiento es administrativo a cargo de la policía. La policía es juez y parte. Los acusados no tienen la instancia de defensa correspondiente. La instancia judicial únicamente se abre si el detenido acompañado de su abogado apela, en un plazo de 48 horas desde que firma la notificación.

Además la *falta de una descripción precisa de cuáles son las conductas que se pretenden prohibir* configura una violación al principio de legalidad.¹⁷, Esta ley se aplica principal y prioritariamente a jóvenes pobres que habitan barrios lejanos al centro donde hay menor acceso a derechos básicos como un modo de restricción de su derecho a la libre circulación por el centro de la ciudad. Esta ley constituye la principal herramienta utilizada por la policía provincial que permanentemente selecciona quienes tienen derecho a disfrutar del espacio público, y a circular libremente y quienes no por tratarse de “jóvenes sospechosos” .

Pueblos originarios. Artículos 29 y 30.
--

Nuestro país ha adoptado progresivos cambios en su normativa específica sobre derechos de los pueblos indígenas, sobre todo a partir de la incorporación en la Constitución Nacional reformada en 1994 del artículo 75, inciso 17, que establece, entre otros considerandos, que corresponde al Congreso reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos, garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural, y reconocer la personería jurídica de las comunidades y la posesión comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan; por otro lado, se encuentran la adopción del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y la sanción de leyes nacionales y provinciales. Entre estas últimas, se encuentra la ley 26160.

¹⁷ A título de ejemplo : Art.98 Merodeo: “*SERÁN sancionados con multa de hasta cinco Unidades de Multa (5 UM) o arresto de hasta cinco (5) días, los que merodearen edificios o vehículos, establecimientos agrícolas, ganaderos, forestales o mineros, o permanecieran en las inmediaciones de ellos en actitud sospechosa, sin una razón atendible, según las circunstancias del caso, o provocando intranquilidad entre sus propietarios, moradores, transeúntes o vecinos.*”

En 2006 se sancionó la Ley 26160 de emergencia en de la propiedad comunitaria indígena del país, que declaró la emergencia por el término de cuatro años, durante los cuales se suspende la ejecución de sentencias de actos procesales o administrativos, cuyo objeto sea el desalojo o desocupación de las referidas tierras. La ley también establece que, durante los tres primeros años (2007, 2008 y 2009), el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas debe realizar el relevamiento técnico-jurídico- catastral de la situación de dominio de las tierras ocupadas por las comunidades indígenas. En cumplimiento de la ley, el 25 de octubre de 2007, por Resolución 587/2007 se crea el Programa Nacional de Relevamiento Territorial de Comunidades Indígenas.

Sin embargo, la ley fue implementada recién en el año 2009 en cuanto al Relevamiento Territorial y los jueces continuaron emitiendo órdenes de desalojo contra comunidades indígenas, lo cual está prohibido por el artículo 1 de la Ley 26.160.

Por su parte, también en el año 2006 se sancionó la Ley Nacional de Educación, que tiene como uno de sus objetivos “Fortalecer la identidad nacional, basada en el respeto a la diversidad cultural y a las particularidades locales, abierta a los valores universales y a la integración regional y latinoamericana” y también “Asegurar a los pueblos indígenas el respeto a su lengua y a su identidad cultural, promoviendo la valoración de la multiculturalidad en la formación de todos/as los/as educandos/as”(Artículo 11, inc. d) y ñ)). A su vez, el Capítulo XI habla de la “Educación Intercultural Bilingüe”.

Esta ley representa un gran avance para el derecho a la diversidad cultural de niñas, niños y adolescentes indígenas. Sin embargo, todavía no fue implementada en su integralidad. Esto ocurre, principalmente, por el hecho de que la educación está en manos de las provincias, muchas de las cuales no adecuaron sus legislaciones a los principios y objetivos de la Ley 26.206.

Situación en la provincia de Tucumán. Las tareas de relevamiento ordenadas por la Ley N° 26.160 comenzaron a nivel nacional por Tucumán (con casi tres años de demora) a mediados de 2009, a partir de la conformación del llamado ETO (Equipo de Trabajo Operativo) en el ámbito de la Universidad Nacional de Tucumán, que asumió esta tarea mediante un convenio con el INAI.

Desafortunadamente, el comienzo de los relevamientos alertó a los terceros con pretensiones sobre las tierras de las Comunidades, que reaccionaron violentamente, tanto a nivel judicial (promoviendo e influyendo para lograr desalojos a pesar de la ley) como a través de la ilegalidad de las amenazas y presiones. Estas acciones culminaron con el ataque a la Comunidad de Chuschagasta y el asesinato del dirigente Javier Chocobar el pasado 12 de Octubre. Pese a los reiterados pedidos de las Comunidades en este sentido (y de la legalidad vigente) el Estado argentino no llevó adelante las acciones razonablemente necesarias para evitar estos sucesos. Por el contrario, las acciones en perjuicio de las comunidades contaron con el apoyo directo de un amplio sector del Poder Judicial (ordenando los desalojos, negando sistemáticamente las pretensiones de la Comunidades y la aplicación tanto de la legislación interna del Estado como de la que surge de los instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos) y la policía locales, y la indiferencia de los poderes ejecutivos local y federal. Los desalojos se han seguido produciendo a pesar de la prohibición legal establecida en una norma de orden público, y se han incrementado a partir de las

primeras acciones estatales encaminadas a dar un cumplimiento (tardío) del relevamiento ordenado por la Ley N° 26.160.

El Estado Argentino debe avanzar hacia la construcción de un adecuado andamiaje institucional que permita a las comunidades habitar su territorio con plena tranquilidad, sin ser hostigados ni perseguidos por agentes estatales que eligen desconocer el marco normativo aplicable o bien por terceros con el asentimiento tácito de las autoridades democráticas. De igual manera, y hasta que la posesión de la tierra por parte de las comunidades no sea pacífica, le corresponde el Estado arbitrar los medios para que no se produzcan ataques y hostigamientos que tengan como resultados vulneraciones al derecho a la vida y la integridad personal de las personas miembros de las comunidades. A ello debe sumarse que, existiendo legislación específica, el Estado tiene la obligación de garantizar la efectiva vigencia de normas en favor de las Comunidades Indígenas de Tucumán, en este caso específicamente la Ley N° 26.160.-

Al no estar dadas ninguna de estas condiciones mínimas exigibles, las posibilidades de riesgo para la vida, integridad personal y propiedad e identidad cultural de los y las miembros de las Comunidades Indígenas va en aumento con el correr del tiempo y el establecimiento de impunidades o complicidades por parte del propio Estado.