

Abandono de una niña celíaca seguido de su muerte y las vicisitudes de un acusador ausente

(Reflexiones sobre el derecho a la salud de los niños celíacos, sus obligados y de los medios jurídicos para asegurarlos)

ROBERTO MARCIAL AMPROSI

SARA INES BUISEL

ERNESTO DOMENECH

MARIA LUISA ECHEVERRIA

MARIA JOSE LESCANO

“... ¿Quién es el Estado, para levantar su dedo acusador, si no garantiza el derecho a la salud de los niños? ...”

“... ¿Quiénes son ustedes para juzgar a alguien en estas penosas circunstancias? ...”

Testimonio de una pediatra del Hospital de Niños de La Plata

“¿Quién puede negar sin arriesgarse a pasar por ciego, que la atomización del saber sólo puede generar hombres fragmentados? ¿Acaso no lo comprobamos a diario? Debemos estar atentos: de lo minúsculo se ha hecho un universo y del universo, algo minúsculo.”

Índice

1. Motivos y propósitos

2. Un caso con muchas preguntas.

A. La investigación penal preparatoria y el debate.

B. Los interrogantes.

3. Los niños y el derecho a la salud.

A. El derecho a la salud.

A.1. La celiaquía o enfermedad celíaca.

B. Normas que regulan el derecho a la salud de los niños/as.

B.1. La constitución nacional.

B.2. La CIDN y la ley 26.061.

B.3. Las leyes de la celiaquía.

4.- Obligados por el derecho a la salud de los niños.

A. Responsabilidad administrativa.

B. Responsabilidad Estatal.

C. Responsabilidad penal.

D. Responsabilidad civil.

E. Responsabilidad familiar y parental.

5.- Mecanismos para la protección del derecho a la salud.

A. Procedimientos Administrativos:

- 1) Regulación Legal.
- 2) Competencia.
- 3) Legitimación.
- 4) Dificultades en la operatoria.
- 5) Tiempos estimados.
- 6) Costos del proceso.

B. Procesos judiciales:

- I) El amparo, las medidas autosatisfactivas.
 - I.1) Caracterización del Amparo y Reglamentación Legal.
 - I.2) Competencia.
 - I.3) Legitimación.
 - I.4) Dificultades en la operatoria.
 - I.5) Tiempos estimados.
 - I.6) Costos del proceso.
 - I.7) Usos del amparo en cuestiones de salud e infancia.
- II) El habeas corpus.
 - II. 1) Regulación Legal.
 - II. 2) Competencia.
 - II. 3) Legitimación.
 - II. 4) Dificultades en la operatoria.

II. 5) Tiempos estimados.

II. 6) Costos del proceso.

III) La acción de protección de personas.

III. 1) Regulación Legal.

III. 2) Competencia.

III. 3) Legitimación.

III. 4) Dificultades en la operatoria.

III. 5) Tiempos estimados.

III. 6) Costos del proceso.

III.7) Acción de protección de personas, salud y jurisprudencia.

IV. La ley de violencia familiar.

IV. 1) Regulación Legal.

IV. 2) Competencia.

IV. 3) Legitimación.

IV. 4) Dificultades en la operatoria.

IV. 5) Tiempos estimados.

IV. 6) Costos del proceso.

V. La actuación en el proceso penal.

VI. El proceso de alimentos en sede civil.

VI.1) Regulación Legal.

VI. 2) Competencia.

VI. 3) Legitimación.

VI. 4) Dificultades en la operatoria.

VI. 5) Tiempos estimados.

VI. 6) Costos del proceso.

6.- Conclusiones y nuevos interrogantes.

7.- Anexo – Legislación.

A.- Ley Provincial N° 10.499.

B.- Ley Nacional N° 26.568.

C.- Ley de Amparo Provincial N°13.928.

D.- Ley de Amparo Nacional N° 16.986.

E.- Ley Provincial N° 13.298 de Promoción y Protección Integral de los derechos del niño.

F.- Ley Nacional N° 26061 de Protección Integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

G.- Ley Provincial N° 12569 de Protección contra la Violencia Familiar.

1.- MOTIVOS Y PROPÓSITOS.

En este trabajo trataremos de analizar cuáles son las normas que protegen el derecho a la salud de los niños, quiénes son los responsables de garantizar este derecho, cuáles son los canales judiciales y administrativos previstos para reclamar su cumplimiento a fin de hacerlo efectivo y cuáles son sus implicancias en la práctica.

Este análisis se realizará a partir del abordaje de un caso real, al cual se accedió a través de un expediente que tramitó en el Fuero penal del departamento judicial de La Plata y de los registros grabados durante el debate.

Acudir a un caso penal como fuente de estudio, aun cuando nos demuestre y recuerde una triste y cruda realidad, es, a nuestro entender, un camino fructífero para asir y decodificar los usos y la complejidad un ordenamiento jurídico, que poco tiene de ordenado y que cada vez más se aleja de las verdaderas necesidades humanas para las cuales fue concebido.

El caso que nos convoca a la reflexión se advierte como paradigmático y perverso a la vez.

Es para nosotros paradigmático porque el desenvolvimiento del proceso penal se produce en un momento de transformación legal en materia de Infancia. Concretamente exhibe las graves falencias y limitaciones por las que transitó la implementación de las Leyes Nº 13.298 (De la Promoción y Protección de Derechos del Niño) y Nº 13-634 (Del Fuero de Familia y de Responsabilidad Penal Juvenil) en la provincia de Buenos Aires, que se proponían instaurar un nuevo sistema, acorde al diagramado por la Convención Internacional de Derechos del Niño.

Pero, por otra parte, no deja de ser perverso, pues para intentar aproximar el estudio del Derecho a las reales vicisitudes del sistema, el caso nos compele a repensar y revisar lo acontecido: un suceso dramático que remite dolorosamente a la muerte de una niña que padecía celiacía, en un contexto de extrema pobreza y en el cual, ni las personas a su alrededor ni las instituciones del Estado en su conjunto, pudieron ver en su más profunda seriedad.

Producido el fatal desenlace ¿Qué se podía hacer?: ¿llorar amargamente? No. Eso no es propio del Estado ni de una comunidad propicia a mirar para otro lado.

Una vez más se acude al Derecho Penal, a las leyes penales, como vía de escape, para subsanar omisiones colectivas que, bien sabemos, pudieron y debieron haberse evitado, conforme lo enunciaremos. Pero entonces nos preguntamos: ¿cuáles son los fines perseguidos por el Derecho Penal?

Este interrogante puede ser respondido de manera abstracta o, como aspiramos hacerlo desde este trabajo, a través de un análisis ajustado a las prácticas institucionales que ocurren en la provincia de Buenos Aires, en el convencimiento de que el Derecho no sólo debe ser coherente y sistemático sino, por sobre todo, humano y construido para alcanzar las metas para las que fue pensado, sin dejar de velar por la justicia como valor que debe cimentar el desarrollo de toda actividad jurídica y social.

Para desarrollar este trabajo brindaremos una descripción sobre las circunstancias en que se produce el desenlace que mencionamos. Luego intentaremos responder las preguntas que hemos ido formulando a través del seminario a partir del caso en estudio, para posteriormente desentrañar quién o quiénes fueron los verdaderos victimarios.

Comenzaremos por describir el catálogo de derechos que ampara las necesidades de la infancia, con particular referencia a la tutela del derecho a la salud y cómo han sido contemplados los cauces institucionales para que se articule por el Estado, una atención integral y efectiva, propia de un sistema de promoción y protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Ciertamente no buscamos con este trabajo reproducir una actitud persecutoria que intente señalar a otros lo que no se hizo. Simplemente aspiramos de manera sobria y comprometida a revisar prácticas y contribuir a perfeccionar el esquema normativo con que contamos, pues es tarea de todos tratar de que el Derecho no sea una entelequia, un instrumento simplemente opresor que se presente inerme a las reales necesidades de los ciudadanos.

No nos parece sensato que la cruda realidad que se infiere del expediente en cuestión quede en el olvido, cobijado en un sector del archivo de tribunales. Tampoco

que, con una muerte mediante, no se hayan realizado modificaciones para que lo que pasó no vuelva a ocurrir, pero por sobre todo, nos guía el afán de alcanzar algún tipo de respuesta racional frente a la falta profunda de efectividad del sistema.

Por eso, lisa y llanamente, no podemos dejar de preguntarnos, una y otra vez: ¿quiénes eran o fueron los obligados a velar por la salud de la niña?, ¿por qué, luego de fracasar las instancias previas a la institución punitiva, se acude a los tribunales en busca de un “chivo expiatorio”?, ¿se cumplieron con los requisitos técnicos normativos para acusar a la madre por la muerte de su hija en el momento en que atravesaba una situación de extrema pobreza y no habiendo nadie acudido a su auxilio cuando lo solicitó?.

Si desde el punto de vista teórico se da por sobreentendido que a partir de la C.I.D.N., entre otros tratados internacionales de Derechos Humanos, los niños deben contar con una protección primordial, especial por parte del Estado, más aún si se corroboran situaciones de aguda vulnerabilidad, ¿es tan difícil llevar esos postulados a la práctica concreta?

Muchos son los interrogantes. No todos tienen respuestas. Pero de lo que no podemos dudar es que en el caso que analizaremos, todas las aspiraciones jurídico-políticas que inspiraron el nuevo paradigma de la promoción y protección integral de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, fallaron. Fue lo que comúnmente se denomina un “fraude de etiquetas”, algo de lo que debemos aprender para que no volvamos a tropezar con la misma piedra.

2. UN CASO CON MUCHAS PREGUNTAS

Hemos aludido al caso. Describiremos ahora sucintamente la Investigación Penal Preparatoria y el Debate, y luego enunciaremos las preguntas conscientes que una mirada más completa requiere de otras fuentes y observaciones, como las causas labradas durante la vigencia del fuero de los tribunales de menores a las que no se pudo

acceder, y no sólo las provenientes de fuentes judiciales sino aquellas que anidan en esos expedientes casi desconocidos y que recogen la historia pequeña de los niños con el nombre de legajos institucionales

A. La investigación penal preparatoria y el debate:

El caso que nos ocupa se corporiza en una Investigación Penal Preparatoria que se inicia en el año 2009, a instancias de la abuela materna de una niña de tan solo 8 años, que murió por desnutrición. La denuncia fue realizada en perjuicio de su propia hija, por considerar que la progenitora de la niña incurrió en el delito de abandono de persona seguida de muerte.

Surge de las actuaciones, que la denunciante de esta manera reclama que se intervenga de manera preventiva, para velar por la integridad física de los hermanos de la menor víctima: tres niños pequeños que se hallaban bajo custodia y protección de la “imputada”.

Durante esta etapa se reunión distinta prueba, pero no se investigó más que la responsabilidad materna, ni la de otros adultos convivientes con Belén. Recada información médica a los Hospitales intervinientes, se produjo una pericia médica que indicó fallas significativas en distintos operadores del Estado....

Llegada la etapa de Juicio Oral, al comenzar la audiencia de debate, en los lineamientos de la acusación, la Sra. Agente Fiscal dijo que intentaría acreditar: *“... que en el periodo comprendido entre los años 2007 a 2009, una persona de sexo femenino - la cual revestía posición de garante - puso en peligro la salud de su hija menor: Belén Leguizamón, por entonces de 6 años - colocándola en situación de desamparo al omitir los cuidados médicos aconsejados, a fin de certificar el diagnóstico presuntivo de celiaquía que aquejaba a la niña, lo que ocasionó hacia el año 2009, el deceso de la menor, por constatarse un cuadro de desnutrición severa...”*

En el desarrollo del Juicio Oral y recepcionada la prueba del mismo, los hechos fueron relatados de otra manera muy distinta, sobre todo a través de tres testigos: una

vecina, una médica del Hospital de Niños de La Plata y la directora del colegio donde la madre de la niña acudía a llevar a sus hijos.

He aquí una síntesis de sus testimonios:

Una vecina dijo: *“...Cada vez que la llevaban a Belén al Hospital la nena volvía, sé que Adriana la llevó un montón de veces al Hospital, yo sabía lo del Hospital, porque el papá de Adriana me lo contaba. Yo nunca hablé con los médicos. **Más de una vez a Adriana la han dejado tirada en los hospitales sin atenderla, golpeaba y golpeaba las puertas y no la atendían. En el momento de los hechos Adriana no tenía nada, ni para comer, nada...**”*

A su turno la Directora del Colegio donde concurrían los niños de la imputada, expresó: *“...en esa época pasaron una situación difícil, no tenían vivienda, estaban en una situación de calle, dormían un día en una plaza, una situación en la que nadie los ayudaba, los restantes hijos de la imputada, siguen concurriendo a la Escuela, cuando la citaban a la Escuela ella siempre asistía.”*

Finalmente, una médica del Hospital de niños Sor María Ludovica de La Plata mencionó: *“...Yo atendí a la nena. La madre y los nenes estaban en una situación desesperante. Nosotros desde el hospital los ayudábamos como podíamos, le entregamos harina para celíacos y otros elementos, pero no tenían casa, ni luz ni gas para conservar y cocinar los preparados. Yo solicité el análisis para los hijos de la imputada y los llevé yo al Hospital, porque la madre no contaba ni cuenta con los medios necesarios, ella no tiene las condiciones mínimas para vivir, estaba sola...”*

Y en un momento dado de su relato, realizó una pregunta hacia el Tribunal, por demás contundente: *“... **¿Quiénes son ustedes para Juzgar a esta chica en la situación que ella estaba? Era la pobreza absoluta y nadie la ayudó, ella pidió ayuda, la dejaron sola. ¿Cómo puede culpársela entonces por lo que pasó?**”*

Esta precisa y aguda observación de una profesional de la medicina, heló la sala de juicio, o al menos a aquellos que pudiesen ponerse en lugar de otros. Exhibió también la falta de fundamentos para acusar y para juzgar este hecho.

La frase, además, instaló un interrogante acuciante: ¿Cuál puede ser la legitimación de un Estado incumplidor, para reclamarle a sus ciudadanos obligaciones y sobre todo castigarlos con penas?; ¿Cómo alguien que tiene o debería procurar todos los recursos para estas situaciones, puede juzgar a quien no los tiene ni se los ha procurado?

Luego de estas severas pero justas apreciaciones, nada más quedaba por agregar, sólo un pedido de disculpas dirigido hacia quién se encontraba en el banquillo de los acusados, que en nada apaliaría su dolor, producto tanto de la muerte de su hija, como por la actividad e inactividad de un Estado que lejos de ayudarla, la acusaba de lo que él mismo no había logrado conseguir: proteger a una niña en situación de vulnerabilidad. Sólo quedaba arbitrar los medios necesarios para que sus dos hermanos, quienes también se encontraban enfermos, no tuvieran el mismo final.

Seguidamente, la acusadora pública sostuvo: *“...En relación a estos dos testimonios, el de la médica del Hospital de Niños y el de la Directora de la Escuela, han sido determinantes para mí respecto de a quién corresponde la responsabilidad de lo sucedido, que no es a la persona aquí presente sino al Estado -a quien estoy representando- y pido disculpas, aunque no es mi campo, pero siento la obligación de pedirle disculpas personalmente a usted por el abandono en el que la han dejado...”*

Continuando con su argumentación, y despojada de toda actuación funcional inherente a su cargo, habló con el sentido crítico, pero no menor de cualquier ciudadano no lego, mencionando: *“...Es vergonzoso, estando en épocas de elecciones, los miles y miles de pesos que se gastan en propagandas tanto para el Gobernador de la Provincia de Buenos Aires como para el Intendente de la Ciudad, que pasen estas cosas es indignante y ya hablo como ciudadana y no como Fiscal. Solicito al Tribunal que arbitre ya los medios para que estos dos chiquitos de XX que también padecen celiaquía, reciban la atención y la alimentación necesaria y por el tiempo que haga falta, para que no les pase lo que a Belén; y una vivienda digna que no le falte a la Señora porque si hay tanta plata para algunas cosas como no puede haberla para estas. Solicito al Tribunal que más que pedir, se exija a quien corresponda lo solicitado...”*.

Finalmente, la representante del Ministerio Público Fiscal, desistió de la acusación, situación que convalidó el Tribunal, pronunciando un veredicto absolutorio.

Este caso nos hace, no solo cuestionar la legitimidad del Estado para acusar a los ciudadanos e imponerles castigos, sino también la situación real en que se encuentra nuestro sistema judicial y administrativo, para garantizar que se haga efectivo el derecho a la salud de los niños y adolescentes.

B. Los Interrogantes

Eludiremos en este trabajo interrogaciones profundas. Dejaremos de lado, por ejemplo, la cuestión de la legitimidad política y ética para reclamar cuando nada se da, estando obligado a hacerlo. Esto es algo que ya los romanos y el derecho civil denominaban la “excepción de incumplimiento”.

Tampoco abordaremos otro espinoso tema: ¿Cuál es la función del sistema penal y de las penas en particular?

En cambio, sí nos detendremos en otras preguntas más relacionadas con las posibilidades de actuar de inmediato frente a casos de niños, cuyos derechos se encuentran triplemente vulnerados: por su condición de infante, por enfermedad y por pobreza.

Helas aquí:

- ¿En qué normas está garantizado el derecho integral a la salud de niñas y niños, en especial con referencia a la celiaquía?
- ¿Quiénes son los obligados a su cumplimiento?
- ¿Qué es la celiaquía?
- ¿Qué medios administrativos y judiciales existen para garantizar el derecho a la salud de niños en especial con referencia a la celiaquía?

3.- LOS NIÑOS Y EL DERECHO A LA SALUD.

A. El derecho a la salud:

Comprender cabalmente el derecho a salud requiere preguntarse en forma preliminar ¿Qué es o a que denominamos “salud”?

La Organización Mundial de la Salud la define como: “... *un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de enfermedad...*”.

Si aceptáramos esta caracterización, debiéramos considerar también, el derecho a contar con la atención médica necesaria para poder enfrentar una enfermedad.

En principio, por lo tanto, el derecho a la salud presenta dos aspectos distintos.

El primero integrado por algunas obligaciones tendientes a evitar que la salud sea dañada, ya sea por la conducta de terceros —ya sea el Estado u otros particulares- (obligaciones negativas), o por otros factores controlables tales como epidemias: prevenir enfermedades evitables, a través de campañas de vacunación- (obligaciones positivas)

El segundo aspecto está integrado por otro tipo de obligaciones tendientes a asegurar la asistencia médica una vez producida la concreta afectación a la salud. Se denomina habitualmente: “**derecho a la atención o asistencia sanitaria**”, y su contenido implica, entre algunas prestaciones, la complejísima tarea de planificación y previsión de recursos presupuestarios necesarios para solventar y llevar a cabo la satisfacción de los requerimientos de salud correspondientes a toda la población.

Por lo tanto, podemos decir que “el derecho a la salud” implica el conjunto de obligaciones destinadas a garantizar el acceso a una asistencia sanitaria a toda la población por igual que recae principalmente sobre el Estado y otra variada gama de obligados

Según Rodolfo Ariza Clerici¹ este derecho posee los siguientes elementos esenciales:

I. Disponibilidad: contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud, así como también, de programas sanitarios.

II. Accesibilidad, que comprende los siguientes aspectos:

a) **El derecho a la no discriminación**: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a los sectores más vulnerables y marginados

b) **La accesibilidad física**: se refiere a la distribución geográfica de los establecimientos sanitarios, en relación con los sectores de población más vulnerables, que muchas veces no pueden allegarse a los mismos por la imposibilidad de transportarse.

c) **La accesibilidad económica (asequibilidad)**: exige un principio de equidad, vinculado al poder adquisitivo de cada individuo. En este sentido, las cargas de los gastos de salud no deben recaer desproporcionadamente sobre los hogares más pobres, en comparación con los hogares más ricos.

d) **Acceso a la información de salud**: que comprende el derecho a solicitar, recibir y difundir información. El solicitar y recibir debiera de implicar también una comunicación que los receptores puedan comprender con facilidad.

III. Aceptabilidad: ya que los establecimientos deben ser respetuosos de la cultura de las minorías, comunidades y pueblos. Sin que puedan inmiscuirse en cuestiones de intimidad de los pacientes, y mucho menos criticarlos o juzgarlos.

IV. Calidad: se refiere a la capacitación del personal (adecuadamente remunerado), al equipamiento hospitalario, medicamentos y suministro de agua potable

Pero el derecho a la salud en nuestro país, conforme lo sostiene Guillermo F. Peyrano (2007) “...no llega a todas las personas humanas de la misma manera, y por

¹ Rodolfo Ariza Clerici: “El derecho a la Salud en la Corte Suprema de Justicia de la Nación”. El Dr. Ariza Clerici es Juez del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

consecuencia, en muchísimos casos este derecho se presenta como restringido o menguado en la práctica para una gran cantidad de seres humanos. Ante esta problemática situación, patentizada por numerosos entuertos, que generan desde la indignación hasta la desesperanza, corresponde a los operadores jurídicos encontrar las vías adecuadas para una efectiva tutela del derecho fundamental de los seres humanos a la salud...”

El autor, cita los siguientes ejemplos, que seguro que a los lectores le ha tocado vivir: *“...Piénsese (por ejemplo) en los miles de pasivos que cotidianamente deambulan por las instalaciones de los efectores de salud, obligados a soportar largas esperas –a veces casi kafkianas- al sólo efecto, no de obtener una atención inmediata para sus urgencias de salud, sino de conseguir un simple turno de atención con ese fin (muchas veces fijado –por otra parte- para varios meses después de la fecha del pedido). O en aquellas personas que afiliadas a una obra social o a un sistema de medicina prepaga, encuentran que por alguna razón –siempre hay alguna- justo el profesional que les inspira confianza, o la prestación médica que necesitan, no se encuentran comprendidos en la cobertura que se les brinda. O en aquellas otras –y los ejemplos puede multiplicarse casi hasta el infinito- que requieren para una debida atención de sus padeceres, del acceso a determinados medicamentos, cuyos precios se encuentran totalmente fuera de su alcance, y que también en muchas oportunidades, tampoco pueden ser solventados en debida forma por los distintos sistemas de cobertura (sea en la totalidad de su costo, sea por todo el tiempo en que resulta necesaria su administración). También en aquellos que padecen la denegación de la atención médica que necesitan de modo imperioso, por causas que muchas veces ni siquiera llegan a comprender (prácticas no nomencadas, diagnósticos insuficientes, períodos de carencia, etc.) ...”*

Así a modo de conclusión sostiene: *“...Los ejemplos son innumerables, y constituyen una palmaria evidencia de que el declamado –y consagrado- “derecho a la salud”, puede constituirse en una mera fórmula efectista pero inefectiva, que no conduce a satisfacer las necesidades de quienes precisan de las prestaciones necesarias para garantizarlo. Ante estas situaciones nos preguntamos: ¿De qué modo se puede garantizar la efectiva vigencia de este derecho?, ¿Debe el Estado acudir para lograr su efectivización?, y en tal caso, ¿De qué órganos del Estado depende la efectiva atención*

de la salud?, ¿Puede judicializarse un reclamo fundado en el derecho a la salud?, y, en su caso, ¿qué límites tendrá el Poder Judicial? En fin, los interrogantes son muchos, y, de muy difícil respuesta...”

Muchas de estas preguntas son las mismas que nos planteamos en este trabajo e intentamos contestar al avanzar con el mismo.

A.1. La celiacía o enfermedad celíaca

Para comprender la afectación del derecho a la salud en relación a la problemática que motiva este trabajo, es necesario presentar a la celiacía, o enfermedad celíaca, caracterizarla y examinar las circunstancias y dificultades de su tratamiento. De este modo, además, se contará con herramientas para un mejor análisis de las leyes que se han sancionado para enfrentarla.

¿A qué se denomina enfermedad celíaca?

La Enfermedad Celíaca (EC) –dice Cueto Rúa- es la intolerancia alimentaria de orden genético más frecuente de la especie humana. Su tratamiento consiste simplemente en eliminar: “el pan nuestro de cada día” y todos aquellos alimentos que puedan contener lícita o ilícitamente gluten de Trigo: Avena Cebada y Centeno (TACC).

La EC tradicional se caracteriza por presentar un cuadro clínico rico en signos y síntomas que constituyen el llamado Síndrome de Malabsorción (SMA). Esto condiciona un anormal crecimiento y desarrollo, y caracteriza por aspectos ambientales y genéticos los clásicos cuadros y/o formas clínicas de su presentación.

La rápida sospecha, el diagnóstico oportuno y una dieta estricta, SIN TACC, acompañada de “sabiduría familiar” y correctas pautas culturales, convierten lo que puede ser una grave (y aun mortal) enfermedad en algo que más se parece a “un modo de ser”.

La celiacía o enfermedad celíaca es entonces una intolerancia permanente al gluten del trigo, cebada, centeno y probablemente avena que se presenta en individuos

genéticamente predispuestos, caracterizada por una reacción inflamatoria, de base inmune, en la mucosa del intestino delgado que dificulta la absorción de macro y micronutrientes.

La prevalencia estimada en los europeos y sus descendientes es del 1%, siendo más frecuente en las mujeres con una proporción 2:1.

Un porcentaje importante de pacientes (75%) están sin diagnosticar debido, en su mayor parte, a que la EC durante años se ha relacionado, exclusivamente, con su forma clásica de presentación clínica. Sin embargo, el reconocimiento de otras formas atípicas de manifestarse, oligo y asintomáticas, combinados con la mayor y mejor utilización de las pruebas complementarias disponibles, ha permitido poner de manifiesto la existencia de diferentes tipos de EC.

Los síntomas más frecuentes son: pérdida de peso, pérdida de apetito, fatiga, náuseas, vómitos, diarrea, distensión abdominal, pérdida de masa muscular, retraso del crecimiento, alteraciones del carácter (irritabilidad, apatía, introversión, tristeza), dolores abdominales, meteorismo, anemia por déficit de hierro resistentes a tratamiento. Sin embargo, tanto en el niño como en el adulto, los síntomas pueden ser atípicos o estar ausentes, dificultando el diagnóstico.

El tratamiento de la enfermedad consiste en el seguimiento de una dieta estricta sin gluten durante toda la vida. Esto conlleva una normalización clínica y funcional, así como la reparación de la lesión vellositaria. El celíaco debe basar su dieta en alimentos naturales: legumbres, carnes, pescados, huevos, frutas, verduras, hortalizas y cereales sin gluten: arroz y maíz. Deben evitarse, en la medida de lo posible, los alimentos elaborados y/o envasados, ya que en estos es más difícil garantizar la ausencia de gluten.

La ingestión de pequeñas cantidades de gluten, de una manera continuada, puede causar trastornos importantes y no deseables.

Si bien el tratamiento parecería sencillo a simple vista, llevarlo adelante presenta no pocas dificultades en contextos de pobreza y vulnerabilidad.

El costo de los alimentos sin gluten es significativamente mayor a otros alimentos. Las dificultades para conseguirlos no son menores y suponen erogaciones adicionales. Las falencias en la educación alimentaria conspiran asimismo en estos procesos. Los requisitos de elaboración implican hábitats y condiciones de vida infrecuentes en sectores vulnerables. Y aun cuando el Estado provea alimentos para niños celíacos, cohabitando estos con otros niños y familiares con carencias alimentarias, la distribución de alimentos libres de gluten se torna aún más complicada.

La cuestión ha sido motivos de estudios empíricos con diverso alcance en un partido de la Provincia de Buenos Aires (Gral. Madariaga) Chaparro: 2015) o con un alcance mayor (Cueto Rúa: 2009)

B. Normas que regulan el derecho a la salud de los niños/as

Ahora bien ¿cuáles son las normas que protegen el derecho a la salud de los niños/as²?

Las normas involucradas son muchas, de distintas jerarquías y jurisdicciones. Incluyen desde normas de jerarquía constitucional, como ciertas convenciones internacionales reconocidas por nuestro país a partir de la reforma de 1994, hasta las que desde mucho antes ya imponían obligaciones de carácter sanitario a cumplir especialmente con la infancia (como vacunaciones obligatorias), pasando por las que regulan ciertas problemáticas específicas³ como, la que en este caso nos convoca: la celiaquía, que posee leyes nacionales y provinciales.

² El derecho a la salud de adultos posee enorme cantidad de regulaciones. Las que involucran la formación, habilitación y contralor de los profesionales de la medicina y otras profesiones vinculadas, las que aluden a los derechos de los pacientes en tratamiento terapéuticos o investigaciones, las que se vinculan con problemas especiales...las que regulan la actividad hospitalaria...

³ Otras leyes sobre temáticas específicas que regulan el derecho a la salud, son: la Ley de Salud Reproductiva, N° 25673 o la Ley de Salud Mental N° 26.657

Los derechos de la infancia encuentran su reconocimiento en el plano nacional, a partir de la incorporación a la Constitución Nacional de la **Convención de los Derechos del Niño**, que funciona como un catálogo de derechos constitucionales de la niñez. Casi como un acto reflejo normativo, se reeditan y redefinen los derechos y garantías de los niños enunciados en la convención internacional, en la Ley N° 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.

En todos estos casos es posible identificar normas vinculadas con la salud de los niños de diversos modos:

- Porque consagran derechos de la salud referidos a todo tipo de personas
- Porque aluden a derechos a la salud de los niños en forma específica, o a través de la salud materna.
- Porque consagran derechos directamente asociables a la salud como el ambiente digno, la vivienda digna, el trabajo, la seguridad social
- Porque prevén mecanismo destinados al aseguramiento de todos estos derechos.

Veamos un inventario no exhaustivo de estas normas. Comenzaremos con la Constitución Nacional y los Tratados que posean jerarquía constitucional

B.1. La Constitución Nacional

La salud ha sido considerada, antes de la reforma constitucional de 1994, como un derecho implícito a las garantías consagradas por la propia Constitución Nacional. Ello por invocación del art. 33 de la CN (*“Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”*).

A partir de la reforma, y sin dejar de considerar que es un derecho o garantía que subyace en muchos otros que poco valdrían aisladamente, es claro que ha obtenido una

regulación explícita de diversas maneras. En primer lugar, por los arts. 41 y 42. Luego a través de los Tratados que por el art. 75 inc. 22 han obtenido jerarquía constitucional.

Artículo 41.- *Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley.*

Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales.

Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales.

Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radiactivos.

Artículo 42.- *Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno.*

Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios.

La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control.

Por otra parte, el art. 43 regula los procedimientos para asegurar los derechos y garantías vulneradas: el habeas corpus, el habeas data, la acción de amparo. Más adelante nos referimos al mismo

B.2. La Convención Internacional de Derechos del Niño y la Ley N° 26.061

Entre las Convenciones que han adquirido jerarquía constitucional es necesario discriminar aquellas en las que la infancia está aludida, de aquellas otras

que refieren en forma especial a ella: la Convención Internacional de Derechos del Niño.

Transcribiremos de forma somera estas regulaciones, a fin de poder observar a qué referimos.

- **La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**, Bogotá Colombia 1948, alude de diversas maneras al derecho a la salud:

Artículo I: *Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.*

Artículo VII: *Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especial.*

Artículo XI: *Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.*

- **La Convención Americana sobre Derechos Humanos** (Costa Rica, 1984), se refiere a derechos que implican sin dudas el derecho a la salud, como el derecho a la vida o a la integridad personal o el derecho a la protección especial de los niños.

Artículo 4. Derecho a la Vida.

1. *Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.*

2. *En los países que no han abolido la pena de muerte ésta solo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.*

3. *No se establecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.*

4. *En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.*

5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieran menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez.

6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente.

Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal.

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.

4. Los procesados deben estar separados de los condenados salvo en circunstancias excepcionales y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.

5. Cuando los menores pueden ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.

6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

Artículo 19. Derecho del Niño

Todo niño tiene un derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia de la sociedad y del Estado.

- **Convención Internacional de los Derechos del Niño:**

La Convención Internacional de los Derechos del Niño (CIDN) posee muy valiosas referencias en torno al derecho a salud de los niños y a otros derechos estrechamente asociados a ella, muy en especial en el caso de la celiaquía. Por eso nos interesa muy especialmente en el caso que nos ocupa.

Coloca al Estado en posición de garante de estos derechos, lo obliga a la toma de decisiones y a tomar en consideración el interés superior del niño.

Artículo 6

1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida.
2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

Artículo 24

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:

- a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez;
- b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud;
- c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente;
- d) Asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres;
- e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos;
- f) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.

4. Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Artículo 26

1. Los Estados Partes reconocerán a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, y adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho de conformidad con su legislación nacional.

2. Las prestaciones deberían concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hecha por el niño o en su nombre.

Artículo 27

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.

3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.

4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero. En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados.

Artículo 28

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular:

a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos;

b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad;

c) Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados;

d) *Hacer que todos los niños dispongan de información y orientación en cuestiones educacionales y profesionales y tengan acceso a ellas;*

e) *Adoptar medidas para fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar.*

2. *Los Estados Partes adoptarán cuantas medidas sean adecuadas para velar por que la disciplina escolar se administre de modo compatible con la dignidad humana del niño y de conformidad con la presente Convención.*

3. *Los Estados Partes fomentarán y alentarán la cooperación internacional en cuestiones de educación, en particular a fin de contribuir a eliminar la ignorancia y el analfabetismo en todo el mundo y de facilitar el acceso a los conocimientos técnicos y a los métodos modernos de enseñanza. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.*

Especial interés posee la regulación del “interés superior del niño” en la Convención por el amplio margen de su operatividad y sus funciones, al que más adelante nos referiremos

Por otra parte, no es posible dejar de lado la Constitución de la Provincia de Buenos Aires no sólo por ser la jurisdicción dentro de la cual se desarrollaron los hechos que tratamos sino porque como veremos, la Provincia de Buenos Aires ha sido pionera en legislar sobre la enfermedad celíaca.

Específicamente, refiere a la salud y a otros derechos estrechamente vinculados con ellas en el art. 36.

Artículo 36.- *La Provincia promoverá la eliminación de los obstáculos económicos, sociales o de cualquier otra naturaleza, que afecten o impidan el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.*

A tal fin reconoce los siguientes derechos sociales:

1- *De la Familia. La familia es el núcleo primario y fundamental de la sociedad. La Provincia establecerá políticas que procuren su fortalecimiento*

5- *De la Discapacidad. Toda persona discapacitada tiene derecho a la protección integral del Estado. La Provincia garantizará la rehabilitación, educación y capacitación en establecimientos especiales; tendiendo a la equiparación promoverá su inserción social, laboral y la toma de conciencia respecto de los deberes de solidaridad sobre discapacitados.*

6- De la Tercera Edad. Todas las personas de la Tercera Edad tienen derecho a la protección integral por parte de su familia. La Provincia promoverá políticas asistenciales y de revalorización de su rol activo.

7- A la Vivienda. La Provincia promoverá el acceso a la vivienda única y la constitución del asiento del hogar como bien de familia; garantizará el acceso a la propiedad de un lote de terreno apto para erigir su vivienda familiar única y de ocupación permanente, a familias radicadas o que se radiquen en el interior de la Provincia, en municipios de hasta 50.000 habitantes, sus localidades o pueblos.

Una ley especial reglamentará las condiciones de ejercicio de la garantía consagrada en esta norma.

8- A la Salud. La Provincia garantiza a todos sus habitantes el acceso a la salud en los aspectos preventivos, asistenciales y terapéuticos; sostiene el hospital público y gratuito en general, con funciones de asistencia sanitaria, investigación y formación; promueve la educación para la salud; la rehabilitación y la reinserción de las personas tóxicodependientes. El medicamento por su condición de bien social integra el derecho a la salud; la Provincia a los fines de su seguridad, eficacia y disponibilidad asegura, en el ámbito de sus atribuciones, la participación de profesionales competentes en su proceso de producción y comercialización o y protección moral y material. 2- De la Niñez. Todo niño tiene derecho a la protección y formación integral, al cuidado preventivo y supletorio del Estado en situaciones de desamparo y a la asistencia tutelar y jurídica en todos los casos.

La Constitución de la Provincia también regula con generosidad el amparo, junto al habeas corpus y al habeas data, en su art. 20, que mencionaremos más adelante

B.3. Las leyes sobre la celiaquía:

Tanto la Nación, como la Provincia de Buenos Aires han dictado leyes específicas sobre la celiaquía, que abordan muy diversos tópicos, desde el interés en la patología, su investigación, diagnóstico precoz y tratamiento hasta la regulación de la producción de alimentos libres de gluten, pasando por la obligación del Estado y de las Obras sociales, en el contralor y la cobertura de los mismos.

- ***Ley de celiaquía en la Provincia de Buenos Aires***

Pionera en este tipo de legislación específica ha sido la provincia de Buenos Aires.

El 24 de abril de 1987 promulgó la Ley N^o 10.499 de Declaración de Interés Provincial el Estudio, Prevención, Tratamiento y las Investigaciones relacionadas con la Enfermedad Celíaca.

Con numerosas modificaciones, siendo la última de septiembre de 2012, (Ley N^o 14.337) se incorporó la enfermedad en el Sistema Público de Salud como patología, y a todas las prestaciones efectuadas por las obras sociales y por las empresas de medicina prepaga con la cobertura total sin coseguro alguno.

Para cumplir con los fines que promueve, instituye en cabeza del Ministerio de Salud Provincial –con sede en la ciudad de La Plata- una serie de obligaciones tendientes a posibilitar la detección precoz de la enfermedad y consecuentemente su tratamiento, incluyendo los análisis necesarios a tal fin. Pone en igual cabeza del Ministerio la obligación de todo lo vinculado a la correcta información de consumidores de productos sin TACC, en cuanto a la denominación e identificación de los mismos.

Debe ponerse de resalto la importancia que la Ley otorga al hecho de informar y difundir todo lo relacionado a la enfermedad, a los alimentos y a los medicamentos aptos para el consumo de las personas que la padecen, siendo el Estado, por medio de su Ministerio de Salud, y los Laboratorios, quienes cargan con la responsabilidad de certificar esta aptitud en los alimentos y en los envases de los medicamentos de uso frecuente, respectivamente.

Asimismo, las empresas o industrias que produzcan alimentos libres de Trigo, Avena, Cebada y Centeno, quedan obligados a identificar los mismos como tal con la sigla “SIN TACC”.

También contempla la ley, la confección de un Registro Provincial con este tipo de alimentos, y también de los pacientes.

El Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires, también queda obligado en virtud de la Ley que comentamos, a promover la investigación y la formación de profesionales, no solo para el diagnóstico y tratamiento de la enfermedad, sino también en pos del hallazgo y desarrollo de nuevas metodologías para la certificación de alimentos.

El Estado provincial a partir de la sanción de esta Ley, se posiciona en favor de una mayor inclusión, promoviendo en restaurantes, bares y confiterías la incorporación de menús aptos para celíacos, como así también instruyendo a que, en todo establecimiento de venta al público de alimentos, se comercialicen también los aptos para celíacos.

Concordantemente, la Provincia se embarca en una política directa de promoción y difusión, no solo por todo lo que venimos comentando, sino porque además establece beneficios impositivos para quienes fabriquen alimentos libres de gluten, debidamente certificados y rotulados. Y, por el contrario, aquellos comercios y empresas que no den cumplimiento a lo pautado, serán pasibles de multas e incluso hasta clausuras para casos reiterados.

Asume el compromiso de proveer en forma permanente los alimentos adecuados en Institutos de Menores, Cárceles, Internados, Comedores Escolares, etc. De esta manera, el Estado se esta obligando a la provisión de estos productos en las instituciones de su propia jurisdicción, otorgando el derecho a percibirlos a quienes padecen Celiaquía en aquellos lugares.

En el mismo orden de ideas, queda garantizada la misma provisión, no ya para lugares dependientes del Estado provincial, sino a las personas que, teniendo necesidad de dichos alimentos, no puedan adquirirlas por sus propios medios.

La Ley pone esta obligación en cabeza del Ministerio de Salud en coordinación con el de Desarrollo Humano y la Dirección General de Cultura y Educación. Estas instituciones, serán las encargadas de establecer líneas de apoyo económico a las familias de bajos recursos en cuyos senos familiares y a su cargo existan enfermos con patología celíaca.

Como puede advertirse, la norma posee especiales menciones a circunstancias idénticas al caso que ha motivado este trabajo, tanto en lo que refiere a los establecimientos oficiales y los comedores escolares, que deben ofrecer dieta para celíacos, como por la obligación del Estado Provincial de proveer alimentos para celíacos

a los quienes padeciendo dicha enfermedad no puedan proveérselos por sí mismos ante una situación de carencia.

- ***Ley Nacional de Celiaquía - Ley 26.588***

Como su par en Provincia la Ley Nacional N° 26.588, dictada el 31 de diciembre de 2009, declaró de interés nacional la atención médica, investigación capacitación, detección, tratamiento, y difusión de la enfermedad celíaca. Y de igual manera que la Ley Provincial establecía una cantidad de obligaciones en cabeza del Ministerio de Salud Provincial, la Ley que comentamos en este acápite decidió instituir al Ministerio de Salud de la Nación como autoridad de aplicación de esta normativa, y en dicha función debe determinar la cantidad de gluten de trigo, de avena, de cebada o de centeno (TACC) que contengan por unidad de medida los productos alimenticios para ser clasificados como “libres de gluten”.

La ley establece que todos los productos con esa aptitud que se comercialicen en el país deberán llevar dicha leyenda de manera visible a los fines identificatorios, y además deberán estar incluídos en un Registro que llevará el Ministerio de Salud.

Asimismo, se contempla la situación de productores e importadores de productos alimenticios para celíacos, quienes deberán acreditar su condición de “libres de gluten” para poder comercializarlos.

Esta misma identificación deberá acompañar en forma igualmente visible, las publicidades o promociones que se realicen del producto.

La Ley establece la obligatoriedad sobre determinadas Obras Sociales del ámbito nacional a brindar cobertura a las personas con celiaquía, y a su vez, instituye en cabeza del Ministerio de Desarrollo Social la obligación de promover acuerdos con autoridades jurisdiccionales a los fines de proveer harinas libres de gluten a las personas que no queden bajo el amparo de las obras sociales obligadas.

Pone énfasis en la investigación, en la firme convicción de que el avance en la misma traerá aparejada beneficios para su detección temprana, diagnóstico y tratamiento.

La difusión sigue siendo un aspecto relevante, y con ello el Estado se hace eco del gran desconocimiento que tiene la población sobre esta enfermedad. Y en pos de proteger a quienes más necesitan tener esta información en forma clara, trae una innovación en comparación con la provincial, que es la sanción directa a aquellos que impriman la leyenda “libre de gluten” en envases de productos que no revistan esta calidad, como así también la difusión y publicidad realizada de igual manera.

Asimismo, considera también infracciones aquellas conductas referidas al incumplimiento de buenas prácticas en el proceso de manufactura y la falta de cobertura asistencial

Estas infracciones serán investigadas mediante un procedimiento administrativo que establezca la autoridad de aplicación, respetando la defensa en juicio y las garantías constitucionales; y podrán acarrear un apercibimiento, multa, suspensión, clausura, entre otros.

Con el análisis de esta normativa, queremos resaltar que el Estado ha previsto situaciones como el caso que nos ocupa. Ha puesto responsabilidades y sujetos obligados, ha planificado soluciones e intentado proteger a quienes padecen Celiaquía. Sin embargo, como dijéramos cuando empezamos este trabajo, el Estado estuvo en muchos de sus operadores ausente. La familia de la niña enferma no tuvo acceso adecuado a ninguno de los derechos que la normativa establece, y ni siquiera conoció que los tuviera.

Quienes están instituidos como responsables, y dicho técnicamente con las palabras de la ley “la autoridad de aplicación” no tuvo injerencia en este caso.

4- OBLIGADOS POR EL DERECHO A LA SALUD DE LOS NIÑOS.

Al igual que con todo el complejo de derechos de los niños, niñas y adolescentes, muchos son los obligados al cumplimiento al derecho a la salud de los niños.

Resulta ser la Ley N.º 26.061, la que contiene un interesante catálogo de responsabilidades que consagran diferentes obligados.

En su artículo 5 establece primeramente la **RESPONSABILIDAD GUBERNAMENTAL**, estableciendo que los Organismos del Estado tienen la responsabilidad indelegable de establecer, controlar y garantizar el cumplimiento de las políticas públicas con carácter federal; manteniendo siempre presente el interés superior del niño y la asignación privilegiada de los recursos públicos que las garanticen.

Por su parte el artículo 6 establece la **RESPONSABILIDAD COMUNITARIA**, al establecer que la Comunidad, por motivos de solidaridad y en ejercicio de la democracia participativa, debe y tiene derecho a ser parte activa en el logro de la vigencia plena y efectiva de los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes.

Finalmente, en el artículo 7 deja sentada la **RESPONSABILIDAD FAMILIAR**, dado que sostiene que la familia es responsable en forma prioritaria de asegurar a las niñas, niños y adolescentes el disfrute pleno y el efectivo ejercicio de sus derechos y garantías.

Ello así, los Organismos del Estado deben asegurar políticas, programas y asistencia apropiados para que la familia pueda asumir adecuadamente esta responsabilidad, y para que los padres asuman, en igualdad de condiciones, sus responsabilidades y obligaciones.

De este breve catálogo surge que las responsabilidades que se generan son variadas, y dependen de las características del caso específico y de la legalidad con las que se lo analice.

Pueden catalogarse en:

Responsabilidad administrativa

Responsabilidad penal que variará según sea el delito imputado Y la actuación llevada adelante.

Responsabilidad civil, que puede o no ser parental.

Responsabilidad del Estado ante organismos o tribunales internacionales

Las analizaremos en lo sucesivo

A- Responsabilidad administrativa.

La responsabilidad de los agentes estatales tiene regulaciones en la ley nacional 26.061, en los Códigos de Procedimientos, y en el Código Penal.

1. La Ley 26061, además de prescribir el contenido de los derechos que he enunciado, a partir de su artículo 29, consagra el principio de efectividad, para el cual los Organismos del Estado deberán adoptar todas las medidas administrativas, legislativas, judiciales y de otra índole, para garantizar el efectivo cumplimiento de los derechos y garantías reconocidos en esta ley.

Luego para garantizar esa efectividad en su artículo 30, obliga a comunicar a los miembros de los establecimientos educativos y de salud, públicos o privados y todo agente o funcionario público que tuviere conocimiento de la vulneración de derechos de las niñas, niños o adolescentes, dicha circunstancia ante la autoridad administrativa de protección de derechos en el ámbito local, bajo apercibimiento de incurrir en responsabilidad por dicha omisión y se refuerza esta obligación con el deber obligación del funcionario de recepcionar denuncias (art. 31).

En cuanto al agente público que sea requerido para recibir una denuncia de vulneración de derechos de los sujetos protegidos por esta ley, ya sea por la misma niña, niño o adolescente, o por cualquier otra persona, se encuentra obligado a recibir y tramitar tal denuncia en forma gratuita, a fin de garantizar el respeto, la prevención y la reparación del daño sufrido, bajo apercibimiento de considerarlo incurso en la figura de grave incumplimiento de los Deberes del Funcionario Público. Esta legislación no se encontraba vigente al inicio del caso en estudio.

2. El incumplimiento de esta responsabilidad administrativa tiene consecuencias penales, pues en el Código Penal existen al menos dos figuras delictivas relacionadas con la omisión de los deberes de funcionario público. Una de ellas el incumplimiento de los deberes de funcionario público prevista en el art. 248 del Código Penal, y la otra el encubrimiento cuando las acciones perjudiciales para el niño puedan implicar la comisión de un delito, regulada en el 277 del C.P. que castiga quien no formule una denuncia estando obligado a hacerlo y el art. 287 inc. 1 del Código Procesal Penal Buenos Aires, obliga a los funcionarios o empleados públicos que en ejercicio de su función tomen conocimiento de la existencia de delitos a efectuar la denuncia penal.

3. Por su parte la ley provincial 10499, como vimos, prevé obligaciones para la misma Provincia tanto en establecimiento de encierro de su dependencia como en comedores escolares en estos términos, celíacos carenciados y para la asistencia a familias de bajos recursos.

Recordemos, que establece (en su artículo 3) que en lugares de jurisdicción provincial (Institutos de Menores, Cárceles, Internados, etc.), la Provincia proveerá permanentemente los alimentos adecuados para el consumo de los enfermos celíacos. Asimismo, garantizará la oferta en comedores escolares de todos los niveles educativos de dietas sin gluten, y para el caso en que el alumno celíaco lleve su propia comida, los centros educativos deberán contar con la infraestructura necesaria para su adecuada conservación.

Por su parte el artículo 4 determina que a través de la dependencia provincial que corresponda se arbitrarán los medios para proveer de alimentos adecuados a los celíacos carenciados.

Será el Ministerio de Salud, en coordinación con los Ministerios de Desarrollo Humano y la Dirección General de Cultura y Educación, el que establecerá las líneas de apoyo económico a las familias de bajo recursos en cuyos senos familiares y a su cargo existan enfermos con patología celíaca.

Esta ley provincial a diferencia de la ley nacional, no previó sanciones en caso de incumplimiento de estas leyes, pero las responsabilidades de los agentes estatales, ya analizada, son aplicables al mismo. Además, estos incumplimientos manifiestamente ilegales abren paso a las vías reparatoras que más adelante analizaremos.

Mediante el Decreto Reglamentario N° 528 de fecha 4 de mayo de 2011, modificado por su similar N° 754 de fecha 12 de mayo de 2015 se dispuso que las Obras Sociales y entidades mencionadas en el artículo 9° de la Ley brindarán cobertura a sus afiliados por la suma de \$275.-, la que será actualizada periódicamente por la Autoridad de Aplicación, en concepto de harinas, premezclas, sus derivados y/o productos elaborados con aquellas.

Que, con posterioridad, mediante la Resolución Ministerial N° 1365 de fecha 31 de agosto de 2015 se elevó dicha suma a PESOS TRESCIENTOS VEINTISÉIS CON OCHENTA Y TRES CENTAVOS (\$ 326,83).

Que, a efectos de establecer los costos mensuales a cubrir por las Obras Sociales y entidades alcanzadas por la mencionada normativa, la DIRECCIÓN DE ECONOMÍA DE LA SALUD del Ministerio elaboró un informe de estimación de costos adicionales que deben afrontar las personas con celiaquía, y mediante nº 1720-e/2017, de fecha 5 de octubre de 2017, se resolvió estimó el valor a ser cubierto mensualmente en la suma de PESOS CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE CON VEINTISÉIS CENTAVOS (\$ 479,26).

Cada una de las entidades obligadas deberá dar cumplimiento entregando al paciente con celiaquía la suma determinada en el mencionado artículo. -

En este orden de ideas, y para conocer como finalmente se pone en práctica esta normativa que en el caso bajo estudio quedó completamente invisibilizada, mencionaremos someramente un fallo de la Cámara Civil y Comercial Federal, caratulado “F. M. A. c/ Swiss Medical S.A. y otros/ amparo”, en el cual se reconoció la obligación de la demandada a brindar un monto fijo mensual. Dicho Tribunal de Alzada, confirmó la Sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la cobertura de alimentos, estableciendo que el monto podría ser incrementado, en la medida en que la actora demostrare fehacientemente, que los costos de los alimentos que componen su dieta, sufrieran algún aumento sustancial.

El fallo determinó que la fijación de un monto mensual obedece a la imposibilidad de calcular una suma que resulte suficiente, para solventar el SETENTA POR CIENTO (70%) de la diferencia del costo de los alimentos libres de gluten con aquellos que no lo son, conforme manda la Ley.

Se manifestó que, en noviembre del año 2009, se le diagnosticó a la niña actora de autos la enfermedad celíaca, y que el tratamiento que se le indicó, consistió en una dieta libre de gluten de por vida.

En su primer pronunciamiento, el Sr. Juez decidió hacer lugar a la Medida Cautelar solicitada. Dispuso, entonces, “una suma de dinero mensual – la que estableció en \$ 900 – a fin de solventar la parte proporcional para asistir a esa alimentación diferenciada y hasta tanto se resolviera la acción de fondo”.

La Cámara confirmó la decisión del Magistrado, respecto de la Medida Cautelar solicitada.

En cuanto al fondo de la cuestión, el Juez resolvió hacer lugar a la acción de amparo, y ordenar a las demandadas que otorguen la suma de dinero que resulte suficiente para solventar el 70% de la diferencia del costo de los alimentos libres de costo, con aquellos que no lo son.

El Magistrado dispuso que la suma fijada se actualizaría periódicamente en la misma medida en que se actualice el monto establecido en la Resolución N° 407/2012 del Ministerio de Salud.

Por su parte, los jueces integrantes de la Sala interviniente de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal (Dres. María Susana Najurieta, Ricardo V. Guarinoni y Francisco de las Carreras) recordaron que es criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que lo dispuesto en los Tratados Internacionales, tiene jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22 de la Carta Magna), reafirmando el derecho a la preservación de la salud –comprendida dentro del derecho a la vida- y destacando la obligación impostergable que tiene la Autoridad Pública de garantizar ese derecho con acciones positivas, sin perjuicio de las obligaciones que deban asumir en su cumplimiento las jurisdicciones locales, las Obras Sociales, y/o las Empresas de Medicina Prepaga.

Señalaron que la ley 26588 reconoce los derechos de los enfermos celíacos, normativa que debe aplicarse en el caso. En lo particular, el art. 9° de la Ley citada prevé que “...las Obras Sociales enmarcadas en las Leyes N° 23.660 y 23.661, la Obra Social del Poder Judicial de la Nación, la Dirección de la Ayuda Social para el Personal del Congreso de la Nación, las Entidades de Medicina Prepaga que brinde atención al Personal de las Universidades, así como también todos aquellos agentes que brinden Servicios Médicos Asistenciales a sus afiliados, independientemente de la figura jurídica que posean, deben brindar cobertura asistencial a las personas con celiaquía y ellos comprende desde la detección, el diagnóstico, el seguimiento y el tratamiento de la misma, incluyendo las harinas y premezclas libres de gluten, cuya cobertura determinará la Autoridad de Aplicación.”

Argumentaron que según el Art. 9°, las Obras Sociales y Entidades que se mencionan deberían brindar una cobertura a sus afiliados del 70% de la diferencia del costo de las harinas y premezclas libres de gluten, respecto de aquellas que poseen gluten, por tratarse de una enfermedad crónica, a los que los Jueces de Cámara agregaron que “la Resolución N° 408/2012 del Ministerio de Salud, en su consideración,

manifiesta: "...que a los fines de establecer los costos mensuales, a cubrir por todas las Entidades alcanzadas por la mencionada Normativa, la `Dirección de Economía de la Salud´ de este Ministerio, elaboró un informe con una estimación de los costos adicionales que deben afrontar las personas con E.C., debido a que se enfrentan a alimentos con precios más elevados. Para ello la consideración de los de las harinas y premezclas comunes y libres de gluten, y se utilizaron a su vez, precios de productos elaborados."

Se puso de resalto que, del análisis de las normas aplicables al caso en su conjunto, se podía concluir que ha sido la intención del legislador el garantizar una completa protección al "celíaco" promoviendo una mejor calidad alimentaria, que preserve el derecho a la salud y el acceso al diagnóstico y tratamiento de su enfermedad. Al respecto, los camaristas afirmaron que "para determinar el 70% de la diferencia de costo entre los alimentos libres de gluten y los que lo tienen como ingrediente, no se determinó ninguna fórmula, que permita obtener fácilmente ese cálculo "tras lo cual añadieron que (...) claramente surge de las pruebas, lo engorroso que es determinar con precisión la compra de los productos libres de gluten – en una compra de todo el grupo familiar– por parte de una persona que es `celíaca´ y luego calcular el porcentaje que debería ser cubierto por las obligadas, en atención a lo dispuesto por el art. 9º de la Ley de celiaquismo."

En cuanto a la actualización del monto, se concluyó que debe ser incrementado en la medida en que se demostrara en forma fehaciente que los alimentos que componen su dieta, sufren un incremento sustancial en su costo.

B- La responsabilidad estatal

Sin dudas que los responsables del cumplimiento, para el derecho convencional y los responsables ante los organismos internacionales por la violación de los derechos de los niños son los Estados.

Ya hemos visto la responsabilidad de los agentes estatales en la denuncia de la violación de derechos del niño y sus consecuencias.

En el caso de la celiaquía diversas son las obligaciones que los Estados asumen.

En relación a este derecho y su relación con los niños la CSJN dijo en la causa K.42.XLIX “Kersich, Juan Gabriel y otros c/ Aguas Bonaerenses y otros s/ amparo”, enfatizó la importancia del acceso al agua potable en un juicio donde se detectaron niveles de arsénico que ponían en riesgo la salud de la población del partido de 9 de Julio, Provincia de Buenos Aires. Un caso que puede ser invocado por analogía si se piensa en que los alimentos sin tacc asumen una importancia tan grande como el agua sin arsénico para los niños con celiacía. Vale la pena entonces detenerse en este precedente, sobre todo porque la Corte invocó al resolverlo la CIDN.

En el caso se habían planteado dos cuestiones que requerían un pronunciamiento de la Corte. La primera de ellas se refería a la naturaleza colectiva del derecho al agua y el tipo de proceso más eficiente para hacer efectivo ese derecho. La segunda se relacionaba con la protección que en el ordenamiento nacional e internacional se brinda al acceso al agua potable.

Siguiendo la doctrina del precedente “HALABI” (Fallos: 332:111), el Tribunal señaló, respecto de la primera de esas materias, que los jueces de grado habían tramitado el caso como si fuera una acumulación de procesos individuales cuando en realidad se trata de un proceso colectivo. Ello es así porque se procura la protección de un derecho de incidencia colectiva referido a uno de los componentes del bien colectivo ambiente: el agua potable.

Sostuvo la Corte que los jueces deben buscar soluciones procesales que utilicen las vías más rápidas a fin de evitar la frustración de derechos fundamentales. Destacó que, en el caso, indudablemente, está en juego el derecho humano de acceso al agua potable, la salud y la vida de una gran cantidad de personas que se ve amenazado por el obrar de la empresa Aguas Bonaerenses S.A. que brinda a los vecinos agua con proporciones de arsénico que superan las permitidas por el Código Alimentario Argentino.

En consecuencia, la contaminación por arsénico en el agua suministrada en toda la localidad no es un problema de cada uno de los habitantes, sino que es un problema comunitario que, para su mejor solución, debe ser tratado en un proceso colectivo.

Acerca de la segunda cuestión planteada, la Corte, con invocación del derecho internacional, recordó que el agua es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud.

Agregó que el derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos, el máximo tribunal considero de vital importancia este recurso para los derechos de los niños y el derecho a la salud y dijo “... **Entre otras declaraciones internacionales mencionó a la “Convención sobre los Derechos del Niño” –de jerarquía constitucional- que exige a los Estado Partes que luchan contra las enfermedades mediante el suministro de agua potable salubre (art. 24º, 2.c.).**”

Luego agregó en este sentido que en el mes de septiembre de 2000, los países se comprometieron en la Cumbre del Milenio de las Naciones Unidas a reducir a la mitad, para el año 2015, la proporción de personas que carecían de acceso al agua potable o que no podían costearla. Y, en 2002, en la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, celebrada en Johannesburgo se acordó un objetivo similar para reducir a la mitad, también para el año 2015, las cifras de personas sin saneamiento básico.

Precisó finalmente que las Naciones Unidas, en 2014, han exhortado a los Estados a que *“velen por que todas las personas tengan acceso sin discriminación a recursos efectivos en caso de violación de sus obligaciones respecto del derecho humano al agua potable y el saneamiento, incluido recursos judiciales y otros recursos apropiados”*. Por ello, concluyó que en el caso, el proceso colectivo resulta ser el tipo de proceso que mejor garantiza la realización de ese derecho humano.

Hasta tanto se resuelva el problema, la Corte mantuvo la medida cautelar que ordenaba el suministro de agua potable a los particulares y a las entidades educativas y asistenciales para satisfacer las necesidades básicas de consumo e higiene personal a niños y personas mayores de 70 años.

Es importante destacar entonces que al Estado le cabe un rol fundamental en la garantía de la efectivización de este derecho a la salud, en nuestro sistema jurídico.

Tanto la Constitución Nacional, diversos tratados y leyes específicas se ocupan de este derecho, de modo tal que la intervención estatal queda absolutamente comprometida en la materia. En función del esquema constitucional de división de poderes, corresponde en primer lugar establecer los límites de actuación de los Poderes del mismo en materia de salud. ante el Estado Nacional, como el Provincial, como el Municipal, tienen competencias propias y concurrentes en materia de salud, que atañen a los tres Poderes en los que se encuentran organizados.

En la esfera del Poder Legislativo, esa competencia se materializa en el dictado de disposiciones normativas con el objeto primordial de la defensa y promoción de la salud pública, tanto de orden programático como presupuestario, función que tiene el rol determinante de planificar desde los recursos, cuáles serán las contingencias reales y potenciales en materia de salud en forma anual.

Luego, el Estado, a través del Poder Ejecutivo, administra los recursos de la comunidad con el objeto de satisfacer sus demandas y de asistir sus necesidades. Para el cumplimiento de su cometido, este Poder planifica y decide, contando con la facultad y obligación de analizar un universo de supuestos, esto es, una visión global de los problemas a solucionar. La planificación conlleva la fijación de un orden de prioridades, establecido en función de aquel análisis global.

Esto acontece en materia de salud, en la que el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, deben en primer término realizar la asignación del porcentaje de los recursos globales para su atención, y luego, y en relación a los recursos disponibles asignados y a las necesidades sociales, el primero deberá fijar las distintas prioridades que corresponderán a su atención en salud.

Así, teniendo en cuenta todos esos factores, puede por ejemplo, en determinadas épocas o circunstancias, disponerse vacunaciones obligatorias de sectores de la población, o emprenderse la ampliación del número de salas de neonatología en los hospitales públicos, o efectuarse la adquisición de equipos de diagnóstico por imágenes, o la de determinados reactivos para la realización de ciertos análisis, o emprenderse cualquier otro tipo de alternativas que se deben priorizar por sectores sociales.

Es destacable analizar de este fallo, la competencia del Poder Judicial en cuanto le cabe el rol de actuar en la protección de este derecho, y que debe hacerlo con la debida prudencia, y recurriendo –cuando fuere necesario- a recabar la opinión de los órganos de los otros poderes del estado comprometidos, sin distorsionar el funcionamiento de los otros poderes, pero controlando que se logre la efectiva e integral vigencia del derecho a la salud, justificando una cierta permeabilidad en la vulneración de las competencias de los poderes del Estado, ya que su oportuna intervención debe resultar de utilidad para corregir las omisiones o incumplimientos en garantizar el derecho a la salud.

C-Responsabilidad penal.

Hemos analizado ya como en ciertos casos la responsabilidad administrativa puede dar lugar a responsabilidad penal. Pero la vulneración del derecho a la salud se encuentra estrechamente relacionada con una gama variada de delitos contra la vida y la integridad física regulados en el título I del Libro II del C.P, delitos contra las personas. Estas infracciones pueden ser dolosas o culposas e involucran diferentes tipos de lesiones (leves, graves o gravísimas y el homicidio), asociables cuando de profesionales médicos se trata a la denominada “mala praxis”

La responsabilidad penal en cuestiones de salud y cuidado de niños se advierte en otras familias de delitos como el abandono de personas regulado en la ley, el ejercicio ilegal de la medicina y la usurpación de títulos y honores.

Un encuadre penal particular posee aquellos casos en que la legislación local ha previsto la obligación de denunciar hechos de violencia familiar a ciertas personas o funcionarios cuando éstos han incumplido esa obligación, como se ha anticipado.

Si las acciones que no se han denunciado fuesen delictivas la figura penal que se pone en juego es la de encubrimiento. (C.P. art. 277 inc. D)

Si las acciones no fuesen delictivas el incumplimiento de los deberes de funcionario público. (Código Penal art. 248)

D- Responsabilidad civil.

La responsabilidad civil se ha visto modificada desde la fecha de los hechos del caso a la actualidad con la sanción del nuevo Código Civil y Comercial.

La ley nacional 26.061, y la ley local de violencia familiar 12.569 anticiparon estos cambios al introducir una nueva caracterización de los grupos familiares y sus obligaciones, considerándose grupo familiar al originado en el matrimonio o en las uniones de hecho, incluyendo a los ascendientes, descendientes, colaterales y/o consanguíneos y a convivientes o descendientes directos de algunos de ellos.

Asimismo, en la provincia de Buenos Aires, por medio de la ley 10499, más precisamente a través de su artículo 8, se determinó la incorporación en el Sistema Público de Salud a la enfermedad celíaca como patología, y de esta manera se incorpora a todas las prestaciones efectuadas por las obras sociales y por las empresas de medicina prepaga con la cobertura total sin coseguro alguno. De esta manera, tanto la obra social IOMA, como cualquier prepaga de salud, en el ámbito de la provincia, tienen la obligación contractual de cobertura, con la consecuente responsabilidad que ello acarrea.

E- La responsabilidad familiar y parental.

El concepto de responsabilidad parental se integra con la Convención de Derechos del Niño (en especial, el art. 18) y con lo previsto en el art. 7 de la ley 26.061, en tanto dispone que “el padre y la madre tienen responsabilidades y obligaciones comunes e iguales en lo que respecta al cuidado, desarrollo y educación integral de sus hijos”.

Una lectura atenta del régimen de la responsabilidad parental establecido en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, es indispensable para luego verificar su aplicabilidad al caso.

El Código dedica la totalidad del Título VII a la Responsabilidad Parental, comenzado por definir la misma en el artículo 638 como *“el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los progenitores sobre la persona y bienes del hijo, para su protección, desarrollo y formación integral mientras sea menor de edad y no se haya emancipado.”*

En concordancia con la totalidad de la legislación vigente en materia de niñez, establece que uno de los principios rectores será el *interés superior* del niño; sumando a éste *el principio de autonomía progresiva* del hijo conforme a sus características

psicofísicas, aptitudes y desarrollo; conjuntamente con el *derecho del niño a ser oído* y a que su opinión sea tenida en cuenta según su edad y grado de madurez.

Respecto de la responsabilidad parental, en primer lugar, se debe distinguir entre la titularidad y el ejercicio de la responsabilidad parental. Mientras que la titularidad refiere al conjunto de deberes y derechos que los progenitores tienen en su carácter de representantes legales, el ejercicio se traduce en la puesta en práctica de aquéllos, pudiendo en casos excepcionales ser delegado en un tercero.

Por su parte en el capítulo 3 dentro del Título VII, el Código se encarga de establecer cuáles son los deberes y derechos de los progenitores.

Dentro de los deberes establece de manera enunciativa los siguientes:

- a) cuidar del hijo, convivir con él, prestarle alimentos y educarlo;
- b) considerar las necesidades específicas del hijo según sus características psicofísicas, aptitudes y desarrollo madurativo;
- c) respetar el derecho del niño y adolescente a ser oído y a participar en su proceso educativo, así como en todo lo referente a sus derechos personalísimos;
- d) prestar orientación y dirección al hijo para el ejercicio y efectividad de sus derechos;
- e) respetar y facilitar el derecho del hijo a mantener relaciones personales con abuelos, otros parientes o personas con las cuales tenga un vínculo afectivo;
- f) representarlo y administrar el patrimonio del hijo.

Se establece de manera expresa en el artículo 647 la prohibición de malos tratos, prohíbe el castigo corporal en cualquiera de sus formas, los malos tratos y cualquier hecho que lesione o menoscabe física o psíquicamente a los niños o adolescentes.

Dentro del ejercicio de la responsabilidad parental se denomina cuidado personal a los deberes y facultades de los progenitores referidos a la vida cotidiana del hijo. Este cuidado asume diversas modalidades pudiendo ser asumido por un progenitor o por ambos.

El cuidado personal en la modalidad de compartido puede ser alternado o indistinto. En el cuidado alternado, el hijo pasa períodos de tiempo con cada uno de los progenitores, según la organización y posibilidades de la familia. En el indistinto, el hijo reside de manera principal en el domicilio de uno de los progenitores, pero ambos

comparten las decisiones y se distribuyen de modo equitativo las labores atinentes a su cuidado.

Excepcionalmente este cuidado asumirá el carácter de unilateral. En este caso surge el deber de colaboración de los progenitores.

Sea cual sea la modalidad de cuidado personal, cada progenitor debe siempre informar al otro sobre cuestiones de educación, salud y otras relativas a la persona y bienes del hijo.

Como se ha dicho antes en supuestos de especial gravedad, el juez puede otorgar la guarda a un pariente por un plazo de un año, prorrogable por razones fundadas por otro período igual. Vencido el plazo, el juez debe resolver la situación del niño, niña o adolescente mediante otras figuras que se regulan en el Código.

El guardador tiene el cuidado personal del niño, niña o adolescente y estará facultado para tomar las decisiones relativas a las actividades de la vida cotidiana, sin perjuicio de que la responsabilidad parental quede en cabeza del o los progenitores, quienes conservan los derechos y responsabilidades emergentes de esta titularidad y ejercicio.

Dentro del capítulo que se encarga de enunciar los deberes y derechos de los progenitores encontramos como primera obligación la de los alimentos. Ello así, se establece en el artículo 658 que la regla general es que ambos progenitores tienen la obligación y el derecho de criar a sus hijos, alimentarlos y educarlos conforme a su condición y fortuna, aunque el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos.

La misma comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos de manutención, educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio.

La satisfacción de esta obligación se constituye por prestaciones monetarias o en especie y son proporcionales a las posibilidades económicas de los obligados y necesidades del alimentado.

Asimismo, la legislación permite a través del artículo 668 el reclamo alimentario de los ascendientes; en este caso debe acreditarse verosímelmente las dificultades del actor para percibir los alimentos del progenitor obligado.

Por otro lado, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación incorpora la figura del progenitor afín, el cual es definido como cónyuge o conviviente que vive con quien tiene a

su cargo el cuidado personal del niño o adolescente. En este marco, establece en la cabeza de éste el deber de cooperar en la crianza y educación de los hijos del otro, realizar los actos cotidianos relativos a su formación en el ámbito doméstico y adoptar decisiones ante situaciones de urgencia.

En este orden de ideas, también surge la obligación alimentaria del cónyuge o conviviente respecto de los hijos del otro, esta obligación tiene el carácter de subsidiaria; cesando este deber en los casos de disolución del vínculo conyugal o ruptura de la convivencia.

Sin embargo, si el cambio de situación puede ocasionar un grave daño al niño o adolescente y el cónyuge o conviviente asumió durante la vida en común el sustento del hijo del otro, puede fijarse una cuota asistencial a su cargo con carácter transitorio, cuya duración debe definir el juez de acuerdo a las condiciones de fortuna del obligado, las necesidades del alimentado y el tiempo de la convivencia.

5.-MECANISMOS PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA SALUD.

Analizados el derecho a la salud, con especial referencia a los niños y a la celiaquía y luego de haber examinado su complejidad y las responsabilidades que genera, surge la pregunta

¿Qué medios administrativos y judiciales existen para enfrentar la problemática de la salud en la niñez, en especial en casos de celiaquía?

Muchas son las vías que pueden ser utilizadas para remediar la problemática de la salud en la niñez. Nos ceñiremos a las vías administrativas y judiciales articulables en casos concretos, y con especial referencia a la celiaquía, sin desconocer la importancia que otras vías puedan tener, sobre todo aquellas destinadas a la sensibilización de la comunidad en torno a un caso en especial, las que puedan articularse en acciones colectivas, o las destinadas a la formulación de políticas públicas.

Es claro que para dar respuestas a los problemas reales existen dos grandes grupos de herramientas: los remedios administrativos: atención en centros locales o zonales o peticiones de índole administrativa, y los que podemos llamar judiciales: entre

ellos el amparo, la acción de protección de personas y lo previsto por la ley de violencia familiar.

En la presentación de estas regulaciones intentaremos:

- Presentar la normativa.
- Detenernos en la legitimación para ponerla en funcionamiento.
- Individualizar las dificultades que la regulación o su operatoria presentan.
- Examinar su aplicación a temas de salud de niños y a la celiaquía en especial.
- Individualizar criterios jurisdiccionales expuestos con motivos de la actuación.

5. A) Procedimientos administrativos

Atención de la salud en centros zonales: las crisis del sistema de protección de niños, niñas y adolescentes.

1.- Regulación legal

Estos procedimientos administrativos se encuentran reglados en los siguientes términos por la ley provincial 13.298 que es la ley de promoción y protección integral de los derechos de los niños, más precisamente en sus artículos 30 a 39.

En ella a través del su articulado se establecen las medidas de protección integral de derechos, las conceptualiza como aquellas que disponen los Servicios Locales de Promoción y Protección de Derechos cuando se produce, en perjuicio de uno o varios niños, la amenaza o violación de sus derechos o garantías, con el objeto de preservarlos o restituirlos. La amenaza o violación a que se refiere, puede provenir de la acción u omisión de personas físicas o jurídicas.

Determina que se aplicarán prioritariamente aquellas medidas de protección de derechos que tengan por finalidad la preservación y fortalecimiento de los vínculos familiares con relación a todos los niños. Cuando la amenaza o violación de derechos sea consecuencia de necesidades básicas insatisfechas, carencias o dificultades materiales, laborales o de vivienda, las medidas de protección son los programas dirigidos a brindar ayuda y apoyo incluso económico, con miras al mantenimiento y fortalecimiento de los vínculos familiares.

Establece la ley que comprobada la amenaza o violación de derechos podrán adoptarse, entre otras, las siguientes medidas:

- Apoyo para que los niños permanezcan conviviendo con su grupo familiar.
- Orientación a los padres o responsables.
- Orientación, apoyo y seguimiento temporarios a la niña, niño, adolescente y/o su familia.
- Inscripción y asistencia obligatoria en establecimiento educativo.
- Solicitud de becas de estudio o para guardería y/o inclusión en programas de alfabetización o apoyo escolar.
- Asistencia integral a la embarazada.
- Inclusión del niño, niña o adolescente y la familia, en programas de asistencia familiar.
- Cuidado del niño, niña o adolescente en el propio hogar, orientado y apoyando a los padres, representantes o responsables en el cumplimiento de sus obligaciones, conjuntamente con el seguimiento temporal de la familia y del niño a través de un programa.
- Tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico del niño, niña o adolescente o de alguno de sus padres, responsables o representantes.
- Inclusión en programa oficial o comunitario de atención, orientación y tratamiento en adicciones.
- Asistencia económica.
- Permanencia temporal, con carácter excepcional y provisional, en ámbitos familiares alternativos o entidades de atención social y/o de salud, de conformidad con lo establecido en el artículo siguiente.

Cuando un niño sufra amenaza o violación de sus derechos y/o sea víctima de delito, sus familiares, responsables, allegados, o terceros que tengan conocimiento de tal situación, solicitarán ante los Servicios Locales de Promoción y Protección de Derechos el resguardo o restablecimiento de los derechos afectados.

En el supuesto que se formule denuncia por ante la autoridad policial, ésta deberá ponerla de inmediato en conocimiento del Servicio de Promoción y Protección Local.

Una vez que el Servicio de Promoción y Protección de Derechos tome conocimiento de la petición, debe citar al niño y familiares, responsables y/o allegados involucrados a una audiencia con el equipo técnico del Servicio. En dicha audiencia se debe poner en conocimiento de los mismos la petición efectuada, la forma de funcionamiento del Sistema de Protección y Promoción de Derechos, los programas existentes para solucionar la petición y su forma de ejecución, las consecuencias esperadas, los derechos de los que goza el niño, el plan de seguimiento y el carácter consensuado de la decisión que se adopte.

Una vez concluidas las deliberaciones y propuesta la solución, debe confeccionarse un acta que contenga lugar y fecha, motivo de la petición, datos identificatorios de las personas intervinientes, un resumen de lo tratado en la audiencia, la solución propuesta, el plan a aplicar y la forma de seguimiento del caso particular. El acta debe ser firmada por todos los intervinientes y se les entregará copia de la misma.

2.- Competencia

Si bien la ley 13.298 nada dice sobre la competencia, lo cierto es que en virtud de la naturaleza que tiene el Servicio Local de Promoción y Protección de los derechos del niño, corresponderá intervenir al Servicio Local del domicilio del niño. En caso de que el hecho dañoso ocurra fuera del domicilio del niño, corresponderá intervenir en un primer momento, al Servicio Local de ese lugar girándose con posterioridad las actuaciones al Servicio Local del domicilio. Es importante destacar que existe el deber de colaboración entre los distintos Servicios Locales, y nunca pueden negarse a intervenir cuando haya un niño, niña o adolescente en riesgo.

3.- La legitimación

La regulación de estas acciones administrativas tiene significativos claroscuros.

Por un lado, posee una amplia legitimación para las peticiones pues habilita a familiares, allegados y terceros a llevar adelante las denuncias correspondientes ante los Servicios Locales.

También se prevé la participación del niño y el derecho a hacerlo con asistencia letrada

Sin embargo, otras figuras que pueden actuar en defensa de los niños y su palabra no han sido consideradas en esta disposición como el abogado del niño –reconocido en la ley provincial 14568⁴ y en la nacional 26.061- y el defensor del pueblo –ley 13.834-, o eventualmente el asesor de menores. Lo llamativo.

La presentación, no obstante, no requiere asistencia legal, ni patrocinios obligatorios de un profesional, y tiene como ventaja la posibilidad de acceder con facilidad pues los sistemas locales dependen de los municipios.

4.- Dificultades en la operatoria.

No obstante, otros problemas existen:

4.1. El denominado “procedimiento” a seguir, es particularmente engorroso, sobre todo en situaciones urgentes o conflictivas implica citaciones, puestas en conocimientos de programas y recursos contacto con los equipos técnicos, pero no están previstas medidas que, como ocurre con las cautelares en el procedimiento civil o penal, puedan asegurar con rapidez y eficiencia las amenazas o violaciones a los derechos de los niños. Sólo se ha previsto el abrigo que implica la exclusión del niño de su núcleo familiar.

4.2. La indefinición de los recursos disponibles para resolver la cuestión que se plantea pese a que se menciona la posibilidad de ordenar, por ejemplo, tratamientos médicos.

4.3. La ausencia de poder de los sistemas citar personas u para ordenar tratamiento u otras medidas en pos de la promoción de los derechos, de modo que no existe una sanción prevista para ausencias o incumplimientos. Sólo las medidas de abrigo (excepcionales y limitadas) imponen la intervención del Juez de Familia que si cuenta con facultades ordenatorias.

4.4. Las dificultades que se ponen en evidencia en la estructuración y funcionamiento de algunos sistemas zonales como lo han destacado diversos pronunciamientos de la SCBA.

⁴ Ver Leonardi, Celeste EL DERECHO DE LOS/AS NIÑOS/AS A CONTAR CON UN/A ABOGADO/A A PROPOSITO DE LA LEY PROVINCIAL 14.568 en Niños, Menores e Infancias Nro. 9

4.5. La cultura institucional de los operadores y de los afectados que muchas veces ignora donde específicamente recurrir⁵

5.- Tiempos estimados

Si bien la ley 13.298 no establece plazo alguno para la toma de medidas en general, dentro del marco de la intervención del Servicio Local; en su artículo 35 bis establece que cuando la medida dispuesta sea una medida de abrigo, el plazo de la misma no podrá ser superior a los 180 días. Vencido el mismo o incluso con anterioridad, cuando se detecte la irreversibilidad de la situación que llevó a la adopción de la medida de abrigo, deberá decidirse respecto de la declaración del estado de adoptabilidad del niño, niña o adolescente en cuestión.

⁵ Como evaluación de lo que ha acontecido con la gestión del diseño administrativo, en el área del Poder Ejecutivo, se puede observar que el Sistema de Promoción y Protección de Derechos involucra muy diversos actores, de muy distintas jurisdicciones, con una gama imprecisa de recursos disponibles. Esta complejidad afecta los procesos de gestión y transición. Los sistemas más accesibles para el ciudadano, los locales, no se encuentran asegurados, y pese a la aceptación —voluntaria— de los municipios a la que se ha hecho referencia, tales compromisos no se han ejecutado por completo. Los Servicios Zonales no se presentan como instancias de fácil acceso para los ciudadanos. La función que los mismos deben desplegar, su lugar de emplazamiento, el horario de atención, el personal que los integra, etc. son algunos de los factores que permanecen en el desconocimiento de la población, quienes eventualmente podrían llegar a requerir de sus servicios. Por otra parte, estos servicios dependen de una transformación interna que se realiza con operadores socializados con otras prácticas y otras funciones.

Entiendo entonces, que conforme la situación y fundamentos que he señalado en cuanto al acceso irrestricto a la justicia la competencia en las acciones de amparo que tengan que ver con derechos de niños debería ser especializada para evitar contrasentidos o vulneraciones de derechos o malas interpretaciones derivadas de deficiencias técnicas en la reglamentación del amparo en la provincia de Buenos Aires.

La situación de la niñez, presentó aquí cambios normativos constantes, que no se adaptan a la realidad constitucional nacional, ni provincial y sobre todo pienso que se desatiende la problemática de la niñez y la adolescencia y al propio tiempo genera dudas sobre la aplicación de la supremacía de los derechos y las herramientas para hacer efectivos los derechos sustanciales de los niños en suelo bonaerense.

En el valioso trabajo de investigación realizada por integrantes del Instituto de Derechos del Niño, que publica esta revista, entre ellos el Dr. Ernesto E. Domenech y María José Lescano, se ha concluido en el mismo sentido que he manifestado más arriba. Allí se señala —Si bien, como se ha puesto de relieve con anterioridad, no se ha efectuado aún una campaña masiva de información y sensibilización, la posibilidad de efectuarla estaría en los planes de la Subsecretaría. Por ahora la incertidumbre acerca de la nueva legislación continúa, aunque naturalmente el proceso de implementación ha dado a conocer la ley entre quienes se vinculan al trabajo con niños y adolescentes y, en menor medida, aunque tibia y gradualmente, en los medios masivos de comunicación.

Me refiero a —La nueva normativa de protección a la infancia y la adolescencia en la provincia de Buenos Aires—, realizado con apoyo de UNICEF. Disponible en: http://www.unicef.org/argentina/spanish/proteccion_a_la_infancia_12_11.pdf

Sin perjuicio de ese plazo estipulado, cuando la intervención del Servicio Local implique medidas de otro carácter, no se establece plazo perentorio alguno, estableciendo el artículo 33 de la Ley 13298 que: *“Las medidas de protección de derechos son limitadas en el tiempo, se mantienen mientras persistan las causas que dieron origen a la amenaza o violación de derechos o garantías, y deben ser revisadas periódicamente de acuerdo a su naturaleza.”*

6.- Costos del proceso.

La intervención del Servicio Local ante un caso de vulneración de derechos de los niños, niñas o adolescentes no implica costo alguno tanto para quien denuncie la situación como para el niño sujeto de protección. Cualquier costo se encuentra cubierto por el Estado, ya sea provincial o municipal, en función de los establecido por el artículo 17 de la mencionada ley provincial que establece que, para atender los fines de la Ley, la Autoridad de Aplicación tendrá a su cargo la ejecución de una partida específica, representada por un porcentaje del Presupuesto General de la Provincia de carácter intangible.

5. B) Procesos judiciales:

Distintos son los procedimientos judiciales aptos para el resguardo del derecho a la salud de niños, entre ellos la acción de amparo, las medidas cautelares autosatisfactivas y anticipatorias, la guarda de personas y los dispositivos previstos en la ley de violencia familiar, sin perjuicio de aquellos que, por vía incidental puedan ser instrumentados en otro tipo de procesos, como los penales -

Algunos poseen raigambre constitucional como el amparo previsto tanto en la Constitución Nacional como la Provincial, y con regulación legal en ambas jurisdicciones.

Otros son procedimientos previstos en el Código de Procedimiento civil y comercial de la Provincia de Buenos Aires, como la acción de protección y guarda de personas y en la ley de violencia familiar.

Procederemos a explicar brevemente cada una de ellas.

B.I. El amparo.

B.I.1.- Caracterización del amparo y reglamentación legal.

El amparo puede definirse como un mecanismo, que consiste en la posibilidad de acudir ante un órgano del poder judicial o un juez, solicitando concrete por su decisión la tutela, declaración o reconocimiento de una pretensión por una lesión actual o inminente de carácter constitucional. Es una garantía, que opera de forma extraordinaria creada para que los ciudadanos, puedan tener de inmediato, el medio de hacer efectivos sus derechos reconocidos por nuestra Constitución.

Es claro que no basta tener un derecho. Es necesario poder ejercitarlo:” Las constituciones serias no deben constar de promesas, si no de garantías de ejecución.” (Morelo- Vallefín: 2004 pág. 10).

El amparo se encuentra regulado por la Constitución Nacional, por la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y por leyes de distintas jurisdicciones.

B.I.1.a. Las normas constitucionales

El amparo nació como una creación judicial, pero en la actualidad se encuentra reglamentado en la Constitución Nacional, en la Provincial y en leyes provinciales y nacionales⁶

⁶ *Luego de esta excepcional creación judicial, para agilizar las vías ordinarias que se hallaban saturadas, surgieron las reglamentaciones. En Nación, en el año 1967 fue sancionada la ley nacional de amparo N° 16996, que con modificaciones sigue vigente pese a la reforma constitucional de 1994.*

En el ámbito de la provincia de Buenos Aires se sancionó el decreto-ley 7166 en el año 1966, que reglamentó la garantía del amparo, norma que fue modificada por la ley 13928 que entró en vigencia con fecha 11/2/09 y luego fue modificada en razón de que generó grandes dificultades de interpretación (en relación a que dejaba vigente algunos artículos de la ley 7166), por la ley 14.192 sancionada con fecha 5 de noviembre del año 2010, que reglamenta la garantía constitucional en nuestra Provincia.

En el año 1994, luego de las reformas constitucionales la garantía adquirió otro rango normativo y un reconocimiento a modo de consagración institucional.

En el actual estado de las cosas, luego de que el amparo sea una garantía consagrada y reglamentada, coincido plenamente con autores como Morelo y Vallefin (año 2004, presentación parágrafo III) —La crisis del amparo subsiste y hace renguear la hermosa saga que muestran las nuevas y las viejas garantías en el prisma de un pujante constitucionalismo, más atento a los resultados eficaces del quehacer judicial que a los enunciados y buenos propósitos de las disposiciones reglamentarias.

Los mismos autores mencionan también, en el parágrafo V, que —las reflexiones vuelan sobre el núcleo conceptual del amparo, se centran en el punto de la necesidad de empeñarnos —pese a las resistencias que ofrecen nuestras agobiantes circunstancias- en que vuelva por sus fueros, reconocerle, sin hipocresías, su virtualidad práctica y que el mismo debe vivir con espontaneidad. Que para ello requiere de

Esta garantía se encuentra consagrada y pensada de esta forma en los textos constitucionales Nacional y Provincial, en el capítulo de —Nuevos derechos y garantía, cuyos textos he de transcribir, para efectuar un mejor análisis:

Constitución Nacional: Nuevos derechos y garantías (...) Artículo 43: *“Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva. Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización”.*

Constitución Provincial art. 20: Se establecen las siguientes garantías de los derechos constitucionales: (...) 2. *“La garantía de Amparo podrá ser ejercida por el Estado en sentido lato o por particulares, cuando por cualquier acto, hecho, decisión u omisión, proveniente de autoridad pública o de persona privada, se lesione o amenace, en forma actual o inminente con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, el ejercicio de los derechos constitucionales individuales y colectivos. El Amparo procederá ante cualquier juez siempre que no pudieren utilizarse, por la naturaleza del caso, los remedios ordinarios sin daño grave o irreparable y no procediese la garantía de Hábeas Corpus. No procederá contra leyes o contra actos jurisdiccionales emanados del Poder Judicial. La*

los aires de la libertad, sin agobiadoras reglamentaciones, detallistas y paralizantes, tanto como de una “osada prudencia” de los jueces sin las cuales el amparo no puede desplegar sus espléndidas posibilidades de brindar una adecuada protección

Si bien el amparo se ha convertido en una construcción en forma de garantía reconocida desde el punto de vista normativo como una útil y ágil herramienta para hacer efectivos derechos de índole constitucional, dejando de ser ya una invención judicial, la mencionada institución ha perdido frescura y se ha desvirtuado tanto en la osadía como en la prudencia de quienes la perfeñaron como una solución emblemática y de sólidos y claros fundamentos, en dos casos que marcaron la historia de la justicia argentina, que pusieron de resalto el valor autóctono de nuestra justicia sin importar teorías extranjeras, es decir interpretando la voluntad de nuestros primigenios constituyentes.

ley regulará el Amparo estableciendo un procedimiento breve y de pronta resolución para el ejercicio de esta garantía, sin perjuicio de la facultad del juez para acelerar su trámite, mediante formas más sencillas que se adapten a la naturaleza de la cuestión planteada.”

B.I.1.b. Características generales

Una visión global de las normas que regulan el amparo permite identificar las siguientes características:

1) El amparo puede interponerse por cualquier persona y por el mismo Estado (en el caso de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires lo incluye expresamente) y se trata de una acción rápida y expedita.

2) No procede en el caso que corresponda utilizar los remedios ordinarios. Es importante destacar que, a mi criterio, deben interpretarse ambos textos con prevalencia de la Constitución Nacional que menciona la expresión —siempre que no exista otro medio judicial más idóneo—. En relación a la discusión suscitada en torno a la necesidad de agotar la vía administrativa, previo a la presentación judicial de la garantía considero que, en pos de una interpretación armónica de la ley, se debe colegir que la referencia normativa alude a los remedios judiciales ordinarios.

3) El acto lesivo puede ser una acción o una omisión, y puede provenir del Estado o de los particulares que lesione, restrinja o amenace derechos de índole constitucionales, individuales y colectivos. De los dos modos comisivos es posible que se produzca una lesión o una restricción a derechos amparados en una ley, en la Constitución o un Tratado.

4) La amenaza, lesión o restricción a estos derechos debe ser actual o inminente, con ilegalidad o arbitrariedad manifiestas. Por lo que es necesario aquí, a mi criterio, que la lesión o la inminencia de la misma, en el caso de la administración, tenga una actividad previa por acción o por omisión, que haga pensar en forma expresa o tácita de una negativa de la misma a dar cumplimiento con el derecho conculcado.

5) El juez podrá declarar la inconstitucionalidad del acto o ley en que se funde el acto lesivo u omisión lesiva, que por nuestro sistema de control de constitucionalidad difuso, se aplica sólo al caso concreto y debe probarse que se ha conculcado un legítimo interés individual afectado que se encuentra garantizado por un derecho. También, luego de la reforma constitucional, la acción puede generarse en forma colectiva, ante cualquier

forma de discriminación a las personas y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como todos los derechos de incidencia colectiva en general. Aquí es claro que, desde el texto constitucional, se ha superado el antiguo concepto de interés individual o subjetivo, ampliando los horizontes y límites procesales para ejercer la legitimación para accionar por amparo, ya que podría hacerlo el propio afectado, el defensor del pueblo o las asociaciones que propendan a esos fines, como el caso de las asociaciones no gubernamentales, y sin lugar a dudas, estos derechos ahora podrán ejercerse en el rol social de ciudadano, consumidor, vecino o defensor de los derechos de niños en situación de riesgo o desamparo, sin tener que justificar la afectación individual de un derecho, cuestión que le otorga al amparo una dimensión con notoria transcendencia social y colectiva.

6) En la Constitución Provincial se expresa que a falta de reglamentación se regulará el amparo estableciendo un procedimiento breve y de pronta resolución para el ejercicio de esta garantía, sin perjuicio de la facultad del juez para acelerar su trámite, mediante formas más sencillas que se adapten a la naturaleza de la cuestión planteada, por lo que se prioriza en el texto constitucional la agilidad y sencillez por sobre otras cuestiones que contengan las reglamentaciones, con la idea de un proceso adaptable y eficaz para evitar perjuicios irreparables.

7) Esta garantía procede ante cualquier Juez en el ámbito Provincial, y existe un notorio silencio en la Constitución Nacional en cuanto a la competencia, situación que se encuentra resuelta en la ley nacional de amparo N° 16996. El Amparo no procede cuando el derecho conculcado es la libertad ambulatoria, en la que la garantía procedente será el habeas corpus. La carta magna provincial prohíbe expresamente la posibilidad de que se dé el amparo contra leyes u actos emanados del poder judicial, previsión constitucional que también confirma la ley reglamentaria.

B.I.2.El amparo y la competencia.

Una cuestión de importancia en la interposición de acciones de amparo radica en la competencia del juez que debe intervenir para sustanciarla que posee diferentes regulaciones en la Provincia y en la Nación.

La ley Provincial de Amparo N° 13.928 y sus modificatorias establece, en su artículo tercero, que —será competente el juez del lugar donde el hecho, acto u omisión

cuestionados tuviere o hubiese de tener efectos. Cuando se interpusiera más de una acción por un mismo hecho, acto u omisión, entenderá el que hubiere prevenido.

La ley Nacional 16.996 en su artículo cuarto, dispone que —será competente para conocer de la acción de amparo el juez de Primera Instancia con jurisdicción en el lugar en que el acto se exteriorice o tuviere o pudiere tener efecto. Se observarán, en lo pertinente, las normas sobre competencia por razón de la materia, salvo que aquellas engendraran dudas razonables al respecto, en cuyo caso el juez requerido deberá conocer de la acción. Cuando un mismo acto u omisión afectare el derecho de varias personas, entenderá en todas esas acciones el juzgado que hubiese prevenido, disponiéndose la acumulación de autos, en su caso.

La reglamentación de la ley Nacional, es más completa, razonable y clara que e que la legislación reglamentaria Provincial ya que la legislación reglamentaria Provincial ya que es posible que el Juez requerido con competencia en razón de la materia, sea quien va a dar una respuesta pronta a la lesión constitucional.

B.I.3. Legitimación.

Como ya hemos referenciado más arriba, el amparo puede ser interpuesto por interponerse por cualquier persona y por el mismo Estado.

B.I.3.a. Legitimación en cuestiones de amparo en defensa de la salud.

En cuanto a la legitimación en el amparo en defensa del derecho a la salud y **la figura del defensor ciudadano**, los tribunales han dicho que: *“La legitimación de las personas invocadas en el art. 43 CN. para promover una acción de amparo, entre los que se encuentra el defensor del pueblo, se circunscribe a los supuestos en que se encuentren comprometidos derechos de incidencia colectiva relacionados con el medio ambiente, la salud pública, los servicios públicos y no derechos subjetivos, individuales o exclusivos de los ciudadanos o usuarios”* (Con notas de Ricardo L. Lorenzetti y Jorge M. Galdós) (C. Nac. Civ. y Com. Fed., sala 1ª, 16/03/2000, -Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires v. Edesur S.A.- JA 2000-II-223)

Este precedente también sería aplicable al caso del defensor del niño.

En el caso de las asociaciones civiles para garantizar el derecho de celíacos, la jurisprudencia ha dicho que: *“en cuanto a la ampliación de la legitimación para petionar en el derecho a la salud en casos de celiaquía, corresponde admitir la legitimación activa de una asociación de consumidores para reclamar a fin de que se condene a una empresa de medicina prepaga a cumplir con las prestaciones previstas en el art. 9 de la ley 26.588 consistente en brindar la cobertura asistencial a sus usuarios celíacos en la forma que determina dicha norma, toda vez que se encuentra inscripta en el Registro Nacional de Asociaciones de Consumidores y se trata de los intereses individuales homogéneos de los usuarios de la demandada que padecen celiaquía.”* (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal Sala/Juzgado: II Fecha: 11-ago-2016 Cita: MJ-JU-M-101690-AR | MJJ101690 | MJJ101690.)

B.I.4. Dificultades en la operatoria

¿Cuál es el verdadero estado del manejo y uso de los amparos en la Provincia de Buenos Aires en cuestiones de infancia?

Nos parece relevante ahora avocarnos entonces, al caso de la garantía constitucional del amparo en la Provincia de Buenos Aires, ya que como hemos dicho, es el ciudadano el que tiene que articular garantías para ejercitar no sólo intereses individuales, sino colectivos. Pero en la práctica, a pesar de su consagración normativa constitucional por efecto de una excesiva reglamentación se diluye en forma considerable, creando una curiosa paradoja en relación a la especialidad en la materia, ya que en los amparos relacionados con las cuestiones de niñez vamos a estar ante un juez especializado en las cuestiones de niñez en los casos de jueces de responsabilidad juvenil o los jueces de familia, pero si la acción de amparo se dirige contra acciones u omisiones, en el ejercicio de funciones administrativas, de los órganos de la Provincia, los Municipios, los entes descentralizados y otras personas, regidas por el Derecho Administrativo será Tribunal de Alzada la Cámara en lo Contencioso Administrativo, de modo que vamos a tener un juez especializado en cuestiones de niñez en primera instancia y no especializado en la instancia revisora.

Porque un Juez “sacado”, de la competencia debe invertir ese tiempo para ponerse en tarea y corre mayores riesgos de equivocarse tramitando recursos que en el ámbito local se sustancian en una Cámara con competencia en la materia específica.

Si bien ambas constituciones reconocen la opción de elegir cualquier juez para reparar los agravios a los derechos que protegen por la vía del amparo, esta herramienta excepcional del justiciable, presenta dificultades como un procedimiento eficaz para restablecer derechos, en el ámbito de la provincia de Buenos Aires.

A nuestro criterio esta norma de competencia tiende a garantizar un amplio acceso a la jurisdicción, en una provincia que es vasta en su territorio, y en la que la antigua legislación obligaba a los ciudadanos de la provincia a presentar un amparo en la ciudad capital de manera obligatoria.

B.I.5. Tiempos estimados.

La ley provincial de amparo establece en su artículo 5 que la acción deberá deducirse dentro de los treinta (30) días a partir de la fecha en que el o los afectados hayan tomado conocimiento del acto u omisión que consideran violatorio del derecho o garantía conculcada. Dicho plazo no será interrumpido por intimaciones particulares o presentaciones en sede administrativa. En el supuesto de actos u omisiones lesivas periódicas, el plazo comenzará a computarse respecto de cada uno de éstos.

El Juez deberá expedirse acerca de la admisibilidad de la acción inmediatamente. Si la acción fuese manifiestamente inadmisibile, el Juez mediante acto fundado la rechazará sin sustanciación alguna, ordenando el archivo de las actuaciones.

En el caso de declarar la admisibilidad de amparos de incidencia colectiva, por cumplirse los extremos requeridos para la misma, el Juez deberá ordenar la inscripción de dicha causa en el Registro especial creado en la presente ley, que informará en el plazo de dos días sobre la existencia de otras acciones que tengan un objeto similar o que estén referidas al mismo derecho o interés colectivo o que alcancen en forma total o parcial al mismo colectivo. Si del informe surgiere la existencia de otros juicios, la causa se remitirá al Juzgado que previno.

En caso de que se hayan solicitado medidas cautelares deberá resolverse juntamente con la resolución acerca de la admisibilidad de la acción, o en un plazo máximo de un día si el pedido se realizare en cualquier estado del proceso.

Declarada la admisibilidad de la acción, el Juez deberá dar traslado de la demanda, si la acción de amparo hubiese sido interpuesta contra un acto u omisión de autoridad pública o persona privada que afecten derechos individuales. La contestación de la

demanda, deberá efectuarse dentro del plazo de cinco días. El Juez está facultado para adecuar dicho plazo conforme la naturaleza de la cuestión planteada.

Conjuntamente con el traslado de demanda, el Juez de oficio o a pedido de parte podrá citar a audiencia simplificadora de prueba. La audiencia deberá realizarse dentro del plazo de diez días. En dicha audiencia el Juez, quien la presidirá personalmente bajo pena de nulidad, deberá:

1) Invitar a las partes a una conciliación o a encontrar otra forma de solución del conflicto. Si el actor no compareciera a la audiencia por sí o por apoderado se lo tendrá por desistido, ordenándose el archivo de las actuaciones, con imposición de costas.

2) Resolver sobre el levantamiento, sustitución o modificación de las medidas cautelares ordenadas.

3) Proveer las pruebas que considere admisibles y pertinentes, las que deberán producirse dentro del término de cinco (5) días.

4) En caso de que no sea necesaria la producción de prueba, pasar los autos a sentencia.

Habiéndose producido la prueba, o vencido el plazo para su producción, deberá dictarse sentencia dentro del término de cinco días.

Serán apelables las resoluciones que: Rechacen la acción por su manifiesta inadmisibilidad; las referentes a medidas cautelares y la sentencia definitiva. El apelante deberá interponer y fundar el recurso en el plazo de tres días ante el Juez que hubiere dictado la decisión apelada. El Juez resolverá sobre la concesión del recurso en el día. Concedido el mismo, lo hará con efecto devolutivo. Con carácter excepcional y fundadamente, atendiendo a las características particulares del caso, podrá concederlo con efecto suspensivo.

El recurso se sustanciará con un traslado a la contraparte por el término de tres días; contestado el mismo o vencido el plazo para hacerlo, el Juez deberá remitir las actuaciones a la Alzada en igual plazo. El Tribunal de Alzada deberá expedirse dentro de un plazo de tres días de recibido el expediente.

En el supuesto de que el Juez denegase la apelación, podrá interponerse una queja o recurso directo ante la alzada en el plazo un día de ser notificada la denegatoria, debiendo dictarse sentencia dentro de los tres días.

Todos los términos son de carácter perentorio. El traslado de la demanda junto a la citación a la audiencia, la sentencia y el traslado del recurso de apelación se notificarán por cédula o personalmente.

Como puede observarse de esta breve descripción del proceso, resulta claro el acortamiento de los plazos procesales normales, en concordancia con el carácter de expedita de la acción de amparo.

B.I.6. Costos del proceso.

Nuevamente es la propia ley la que establece en su artículo 20 que la Acción de Amparo estará exenta del pago de la Tasa por Servicios Judiciales, sellado y de todo otro impuesto o tributo.

Respecto de las costas determinar que se impondrán al vencido. Pudiendo aplicarse. en los casos de amparo colectivo, supletoriamente en materia de costas lo normado en el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires.

No habrá condena en costas si antes del plazo fijado para la contestación de demanda, cesara el acto u omisión que motivó el amparo.

Sin perjuicio de lo establecido por la legislación específica, no debe dejarse de tener en cuenta la figura del Beneficio de Litigar sin Gastos prevista por el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, en el caso de que se configuren los requisitos exigidos para el otorgamiento de dicha franquicia.

B.I.7. Usos del amparo en cuestiones de salud e infancia.

Diversos tipos de pronunciamientos en acciones de amparo, por diferentes tribunales y en diversos procedimientos, se han dictado sobre el derecho a la salud y en especial la salud de niños. Para agruparlos de alguna manera se presentarán en los siguientes tópicos

- a) Idoneidad del amparo como vía para garantizar a salud
- b) Amparos y enfermedad celíaca
- c) Idoneidad de las medidas autosfatisfactivas
- d) Decisiones de amparos sobre el derecho a la salud de niños
- e) El interés superior del niño en los amparos

B.I.7.a. La idoneidad del amparo para garantizar la salud y la salud de niños

Muchos precedentes consagran la idoneidad del amparo como medio idóneo para garantizar la salud y en especial de las llamadas medidas autosatisfactivas. Reseñaremos algunas.

Reiteradas doctrinas jurisprudenciales destacan la idoneidad del amparo como vía para garantizar al derecho a la salud, que se transcriben aquí concientes que su invocación en relación a un caso en concreto requiere un análisis más profundo, para verificar su pertinencia y aplicabilidad. En ese sentido se ha sostenido que: *“Procede la vía de amparo cuando está en juego el efectivo cumplimiento de la defensa de la salud”*. (Sup. Corte Justicia. Mendoza, sala 1ª, 01/03/1993, -Fundación Cardiovascular de Mendoza y otro v. Asociación de Clínicas y Sanatorios de la Provincia de Mendoza y otros- JA 1995-II, síntesis). *“La acción de amparo resulta la vía idónea para la efectiva protección del derecho a la salud de los enfermos internados en el Servicio de Salud Mental (pacientes psiquiátricos HIV) que podría verse seriamente afectado frente a una omisión en la adopción de las condiciones mínimas de bioseguridad”* -Con notas de Augusto M. Morella, Miguel M. Padilla y Néstor P. Sagüés- (Juzg. Criminal. Mar del Plata, n. 3, 22/10/1993, -Servicio de Salud Mental del Hospital Interzonal Gral. de Agudos de Mar del Plata, amparo- JA 1994-III-3). - *“La respuesta rápida y sobremanera útil. Las tutelas anticipatorias no es un hallazgo de biblioteca o un producto académico, es un capitular con las exigencias de una nueva realidad, que las necesidades del justiciable imponen, y que la gente estimula”* (MORELLO, Augusto M., en "Anticipación de la tutela", Librería Editora Platense, La Plata 1996, pág.13).

“Cuando se está en presencia de una violación constitucional manifiesta y el derecho conculcado tiene la jerarquía y proyección del derecho a la salud e integridad físicas de las personas, el remedio excepcional del amparo es el procedimiento más apropiado para poner la situación jurídica en su quicio” (C. Nac. Civ. y Com. Fed., sala 2ª, 08/08/1997, -Aguirre, Juan J. y otros v. Instituto de Servicios Sociales para el Personal Ferroviario-A 2000-IV-

“El amparo como acción y derecho constitucional aparece como la vía para la efectiva protección del derecho a la vida como a la salud y a la idónea integridad psicofísica”. (Con nota de Graciela Medina y Héctor D. 33Fernández). (Juzg. Criminal. y Correccional. Transición Mar del Plata, n. 1, 19/07/2001, -P., J. C.- JA 2001-IV-437).

“La acción de amparo provincial constituye la vía idónea para la protección efectiva del derecho a la vida, y su corolario, el derecho a la preservación de la salud”. (Con notas de José A. Mainetti y María M. Mainetti y de Eduardo L. Tinant). (Juzg. Criminal. Mar del Plata, n. 3, 05/09/1997, -A., K.-JA 1998- IV-298).

“La acción de amparo constituye la vía idónea para la protección del derecho a la vida y su corolario el derecho a la preservación de la salud”. (Con nota de Carlos Fernández Sessarego). (Juzg. Criminal. Mar del Plata, n. 3, 06/11/1997, -M., M. A., amparo- JA 1998-III-339).

“La acción de amparo resulta la vía idónea para la efectiva protección del derecho a la vida como a la salud y a la integridad psicofísica”. (Con nota de Carlos A. Ghersi) (Juzg. Criminal. y Correccional. Transición Mar del Plata, n. 1, 13/09/1999, -B., M. E., amparo-JA 1999-IV-414).

“El amparo -que en el caso tiende a la efectiva protección del derecho constitucional a la salud- procede aun si existen otras vías alternativas utilizables cuando éstas, por lentas o dificultosas, tornarían ilusoria la tutela del derecho sustancial en crisis”. (Con notas de Carlos A. Ghersi y de José A. Mainetti). (Juzg. Criminal. y Correccional. Transición Mar del Plata, n. 1, 19/06/2003, -S., S. A.- SJA 3/11/2004 JA 2004-IV-566).

B.I.7.b. Amparo y enfermedad celíaca

A modo ilustrativo hacemos referencia a dos fallos dictados en el marco de amparos iniciados contra obras sociales, en el contexto de la cobertura de las mismas para enfermos celíacos y siendo éstos últimos niños en ambos casos:

1) *“ALVAREZ, FLORENCIA c. MINIST. DE SALUD - I.O.M.A. s. AMPARO”*, Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo de Mar del Plata, 11 de septiembre de 2012.

En el caso, la Alzada hizo lugar parcialmente al recurso interpuesto por la demandada, que había sido condenada por el aquo a brindar como cobertura, el 100% de los alimentos que necesite la hija de menor de la actora que padece la enfermedad celíaca.

El fallo reconoce que está en juego el derecho a la salud, y consecuentemente a la vida, lo que genera una impostergable obligación de la autoridad pública de garantizarlo, aunque destacando que de un modo “racional”.

Se debate respecto a en qué consiste al deber del IOMA como Obra Social, y lo que para un “celíaco” significa un alimento apto.

Es decir, se genera la interesante discusión respecto a si como Obra Social, la demandada está obligada a no solo otorgar cobertura médica propiamente dicha, o si debe también brindar asistencia alimentaria, ello en juego con la especial situación de aquellos que padecen celiaquía, cuyo único tratamiento es el de respetar una estricta dieta exenta de gluten, dado que no se ha descubierto otro tratamiento ni medicina que mejore la calidad de vida de este tipo de pacientes.

IOMA resaltó que era no solo irracional sino también impracticable que se hiciera cargo de la totalidad de la alimentación de sus afiliados, que excede a su objeto y debiera ser garantido por el Estado, a través de sus organismos pertinentes.

La Cámara hizo lugar parcialmente al recuso de IOMA, y disminuyó el porcentaje de su obligación, del 100 al 70 % en consonancia con lo que la normativa vigente manda al respecto.

Recurrido el fallo por recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley la Suprema Corte de Justicia lo confirmó siguiendo el dictamen del Procurador en la **en la causa 72.392, "B., A. V. contra IOMA. Amparo. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley**, en la que al responder agravios del recurrente sostuvo que *“la facultad que posee el IOMA de fijar las políticas prestacionales más convenientes, no puede traducirse en un valladar infranqueable que impida a las afiliadas el acceso a la asistencia requerida, más aún cuando **han demostrado las razones justificantes de su reclamo, y los reparos expuestos por la demandada para oponerse a aquella cobertura han sido en su mayoría de neto carácter administrativo o burocrático.**” (la negrita nos pertenece).*

2) *“M. de G. P. L. y otro c/ OSDE s/ acción de amparo”. Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos. Fecha: 19 de abril de 2010.*

Se interpone recurso de amparo contra OSDE atento a la negativa de la accionada de brindar cobertura a la menor enferma de celiaquía, en base a que la autoridad de aplicación no ha detallado los alcances de la ley que la obliga a tal prestación.

En primera instancia se denegó la acción por lo que la actora interpuso recurso de apelación, en el cual la accionada arguyó no estar reglamentada la ley.

La alzada consideró que ello no podía ser óbice a su cumplimiento, siendo que la manda legal no daba lugar a dudas en cuanto a la interpretación y finalidad de proteger al enfermo de celiacía, y por lo tanto era operativa y consecuentemente exigible.

Consideró especialmente el hecho de que no exista para la celiacía otro tratamiento que no sea el de una estricta dieta libre de gluten, y que con ella lo que se busca es salvaguardar el derecho a la salud, y por consiguiente a la vida misma.

Por tal motivo, revocó la sentencia de primera instancia y condenó a la empresa de medicina prepaga a cubrir el 100% de los alimentos que se encontraban detallados, por reintegro y contra recibo.

3) También el Tribunal Superior del Chaco se expidió en igual sentido en **con fecha ,06 de junio de 2013 en la causa ACCION DE AMPARO”, EXPTE. Nº 7384/12 S/ QUEJA EXTRAORDINARIA”, Expíe. Nº 06/13, año 2013.**

B.1.7.c. Idoneidad de las medidas autosatisfactivas.

Existen precedentes que legitiman por la vía del amparo, las denominadas medidas autosatisfactivas. Las conceptualizaremos y analizaremos cómo han sido consideradas:

La tutela del derecho a la salud se ha canalizado recurriendo a una figura relativamente nueva, que presenta una enorme utilidad para llegar a soluciones jurisdiccionales urgentes (como lo son las requeridas en lo que hace a la protección de ese derecho), tales soluciones son las denominadas “medidas autosatisfactivas”. Constituye un carácter típico de estas "medidas autosatisfactivas", el de proporcionar soluciones jurisdiccionales "urgentes" y "definitivas", esto es, dar respuestas a aquellos supuestos que no admiten dilaciones ni son susceptibles de ser sometidos a los avatares temporales que implican los debates judiciales. La doctrina ha intentado sistematizar sus características considerando que: *“Su despacho exige que se encuentre patentizada una "urgencia impostergable", que justifique la perentoriedad de la solución impetrada, más aún teniendo en cuenta que las mismas implican quizás el ejercicio en una de sus dimensiones más acabadas del poder jurisdiccional. Se reclama una fuerte probabilidad de que lo pretendido por el requirente sea atendible y no la mera verosimilitud con la que*

contenta la diligencia cautelar; su dictado acarrea una satisfacción "definitiva" de los requerimientos del postulante (salvo, claro está, que el destinatario de la precautoria hubiera articulado exitosamente las impugnaciones del caso), y lo más importante: se genera un proceso (a raíz de la iniciación de la medida autosatisfactiva) que es autónomo en el sentido de que no es tributario ni accesorio respecto de otro, agotándose en sí mismo" (PEYRANO, Jorge W., "Los nuevos ejes de la reforma procesal civil", en la obra colectiva del Ateneo de Estudios del Proceso Civil "Sentencia Anticipada (despachos interinos de fondo)", Edit. Rubinzal Culzoni, Santa Fe 2.000, pág.18).- 30 PEYRANO, Guillermo F., "La tutela del medio ambiente a través de la medida autosatisfactiva (La problemática de la "alta probabilidad del derecho" del peticionante)", en J.A., Boletín N 6121 del 23/12/1998.

También se ha dicho que "la procedencia de las medidas autosatisfactivas está supeditada a la concurrencia simultánea de circunstancias infrecuentes (o sea no cotidianas) derivadas de la urgencia impostergable en la que el factor tiempo y la prontitud aparecen como perentorios...", GALDOS, Jorge M., "El contenido y el continente de las medidas autosatisfactivas", en J.A., Boletín N 6.100 del 29/7/98.

En función de lo anteriormente dicho, en cuestiones de salud, se ha dado acogimiento al dictado de medidas autosatisfactivas, habiéndose dictado precedentes como los que a continuación se expresan a modo de ejemplo. "El trámite de la "medida autosatisfactiva" es aplicable, iura novit curia, en el caso del pedido destinado a que una obra social suministre de manera regular, continua y permanente los medicamentos necesarios para el amparista Aunque esta característica, bien puede faltar, como puede ser el caso de soluciones relativas a la salud de naturaleza fundamentalmente estética tratamiento del virus HIV, atento la configuración de un interés tutelable cierto y manifiesto en razón de la expresa obligación que el art. 1 ley 24455 impone a dichos entes" "Corresponde disponer, en calidad de medida autosatisfactiva y sin que sea necesaria la dación de contracautela, que la obra social del demandante le suministre de manera regular, continua y permanente los medicamentos necesarios para el tratamiento del virus HIV, de conformidad con lo dispuesto por el art. 1 ley 24455, bajo apercibimiento de astreintes y de las demás sanciones que correspondan por desobediencia. (Con nota de Carlos A. Ghersi). (Juzg. Nac. Civ., n. 67, 08/09/1999, -R. D., J. S. v. Obra Social de la Unión Obrera Metalúrgica- JA 2001-II-452).

“Aun cuando el amparista, persona vulnerable en atención a la enfermedad que padece, recurrió a la acción de amparo a fin de obtener que el IOMA. se haga cargo del costo de las sesiones de oxigenoterapia hiperbárica que necesita, por el principio iura novit curia cabe encuadrar procesalmente la petición formulada en la figura de la llamada "medida autosatisfactiva", cuyo eventual otorgamiento por la vía judicial agota la prestación médica necesaria en este momento para su salud”. (Con nota de Celia Weingarten y Carlos A. Ghersi). (Juzg. Criminal. y Correccional. Transición Mar del Plata, n. 1, 23/05/2001, -B., A.- JA 2001-IV-566).

“La medida innovativa denominada "autosatisfactiva", es excepcional, urgente, autónoma, no cautelar, de ejecutoriedad inmediata, despachable in extremis e inaudita parte, y tiene por finalidad dar una respuesta adecuada a situaciones inminentes como la planteada, en la que el PAMI. no hizo entrega de la medicación para tratar la leucemia del afiliado, al nosocomio en el cual éste estaba siendo tratado”. (Juzg. Criminal. y Correccional. Transición Quilmes, n. 3, 14/09/2001, -M., M. I., acción de amparo- JA 2001-IV-458).

Como podemos observar, la figura de la “medida autosatisfactiva” ha caído como “anillo al dedo”, para la urgente tutela que es normalmente requerida en la protección del derecho a la salud, coadyuvando además, a evitar inútiles desgastes jurisdiccionales respecto de cuestiones que se agotan con la obtención de la protección del derecho en sí misma, y que no justifican la continuación de debates ulteriores, que resultarían a todas luces estériles, cuando no existen más razones para la discusión.-

Estas situaciones se dan a menudo en la salvaguarda del derecho a la salud, y apuntamos la utilidad de este medio procesal, en especial cuando otros medios legalmente predispuestos (como el amparo), reconocen cortapisas que dificultan su utilización.-Derecho fundamental por otra parte, en cuya efectivización se encuentran comprometidos tanto el Estado como la sociedad toda .En la esfera de competencia estatal, la división de poderes no puede implicar “per se” el apartamiento del Poder Judicial en su responsabilidad y compromiso con la efectiva vigencia de este derecho vigente.

B.1.7.d. Decisiones en amparos y derecho a la salud en el caso de niños

El derecho a la salud como un derecho humano

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha destacado el derecho a la salud considerado como un derecho humano en por su relación c También la jurisprudencia se ha pronunciado sobre dos tópicos relevantes: la legitimación para deducir amparos y la incidencia del interés superior del niño con el derecho a la vida. Lo ha hecho en estos términos *“en esencia, este derecho comprende no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se generen condiciones que le impidan o dificulten el acceso a una existencia digna. Una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida, es la de generar las condiciones de vida mínimas compatibles con la dignidad de la persona humana y a no producir condiciones que la dificulten o impidan. En este sentido, el Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho a una vida digna, en especial cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo, cuya atención se vuelve prioritaria”* (cf. Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Yake Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. SerieC N° 125, párrs. 161 y 162 y sus citas).

El derecho a la salud y el derecho a la vivienda

La Corte Suprema de Justicia también se ha expedido sobre la importancia del derecho a la salud y su relación con otros derechos de raigambre constitucional, como el derecho a la vivienda, sobre todo cuando se trata de niños

Así, la CSJN en la causa Lifschitz, Graciela Beatriz c/ Estado Nacional s/amparo, (Fallos: 327: 2413), analizó el sistema de protección integral de las personas discapacitadas y a la salud, tendiente a abarcar todos los aspectos relativos a su situación dentro de la sociedad, estatuido por la ley 22431. Respecto a las prestaciones educativas que deben reconocerse a menores discapacitados, en la causa —I. C. F c/ provincia de Buenos Aires s/amparo” (Fallos: 331: 2135), también sostuvo que: *“...el argumento que la protección y la asistencia integral a la discapacidad que constituye una política pública de nuestro país y el interés superior de un menor conllevan, en el contexto de particular*

urgencia invocado en el litigio, a no imponer a la menor discapacitada que acuda a los órganos a que se refiere la reglamentación de las leyes 22431 y 24901, sino imponer a la Dirección General de Bienestar para Personal de la Fuerza Aérea la carga de adoptar las medidas razonables a su alcance —con compensación de los gastos que irroque el tratamiento ante los órganos competentes— o, más ampliamente, articular con aquéllos un mecanismo que permita contar a la niña con las prácticas y servicios necesarios para su rehabilitación, además, que los menores, máxime en circunstancias en que se encuentra comprometida su salud y normal desarrollo, a más de la especial atención que requieren de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda, siendo que la consideración primordial del interés del niño que la Convención sobre los Derechos del Niño impone a toda autoridad nacional en los asuntos concernientes a ellos y que es impostergable la obligación de la autoridad pública de emprender, en este campo, acciones positivas, especialmente en todo lo que atañe a promover y facilitar el acceso efectivo a los servicios médicos y de rehabilitación que quieran los infantes, con particular énfasis en aquellos que presenten impedimentos físicos o mentales cuyo interés superior debe ser tutelado, por sobre otras consideraciones, por todos los departamentos gubernamentales.”

También es importante destacar las consideraciones del fallo “Quizberth de Castro”c/ GCBA s/Amparo” del 24 de abril de 2012 (Q. 64. XLVI. RECURSO DE HECHO, Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo), para entender los alcances dados por la CSJN al derecho a la vivienda en el precedente, en el que se ordenó al GCBA garantizar el derecho a la vivienda a la actora y su hijo menor de edad discapacitado. En concreto ordenó garantizar, aún en forma no definitiva, un alojamiento en condiciones edilicias adecuadas a la patología que presentaba el niño, disponiendo de tal forma mantener la medida cautelar hasta tanto la demandada cumpla con lo ordenado y se dio por probado que la actora y su hijo menor de edad eran habitantes de la CABA y que su situación personal, económica y social no les permitía, pese a sus razonables esfuerzos, procurarse los medios para acceder a un lugar para vivir, con las condiciones mínimas de salubridad, higiene y seguridad necesarias para preservar su integridad física, psíquica y moral.

Los argumentos que llevaron a la Corte a decidir de tal forma se pueden sistematizar en tres ejes que pueden resumirse por sus argumentos centrales de la siguiente manera:

1) Operatividad del derecho a la vivienda y al derecho a la salud considerado en forma integral: A) La operatividad del derecho a la vivienda tiene un carácter derivado en la medida en que se consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado. B) Este grado de operatividad significa que, en principio, su implementación requiere de una ley del Congreso o de una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación, pues existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos - como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios y otros-, así como los recursos necesarios. C) En estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva, soporta la carga y reclama otros derechos.

2) Control de razonabilidad por parte del Poder Judicial y ausencia de facultades discrecionales de la administración. A) Los derechos fundamentales que consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado con operatividad derivada están sujetos al control de razonabilidad por parte del Poder Judicial. B) Existe una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona. C) La razonabilidad significa que, sin perjuicio de las decisiones políticas discrecionales, los poderes deben atender a las garantías mínimas indispensables para que una persona sea considerada como tal en situaciones de extrema vulnerabilidad.

3) Disponibilidad de los recursos estatales con estándares constitucionales A) La disponibilidad de recursos, aunque condiciona la obligación de adoptar medidas, no modifica el carácter inmediato de la obligación, de la misma forma que el hecho de que los recursos sean limitados no constituye, en sí mismo, una justificación para no adoptar medidas. B) Aunque se demuestre que los recursos disponibles son insuficientes, sigue en pie la obligación del Estado Parte de velar por el disfrute más amplio posible de los derechos económicos, sociales y culturales. Habida cuenta de las circunstancias reinantes, los Estados Parte tienen el deber de proteger a los miembros o grupos más desfavorecidos y marginados de la sociedad aún en momentos de limitaciones graves de

recursos, adoptando programas específicos de un costo relativamente bajo. C) En caso de que un Estado aduzca limitaciones de recursos, los principales criterios objetivos a examinar son: (i) nivel de desarrollo del país, (ii) situación económica del país en ese momento -teniendo particularmente en cuenta si atraviesa un período de recesión económica-, y (iii) si el Estado intentó encontrar opciones de bajo costo. D) La inversión del Estado debe ser adecuada, lo que no depende únicamente del monto que éste destina, sino fundamentalmente de la idoneidad de la erogación para superar la situación o paliarla en la medida de lo posible. De esta manera debe hacerse un análisis integral para encontrar la solución más eficiente y de bajo costo.

A la luz de las consideraciones expuestas, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha reconocido la íntima relación existente entre el derecho a la salud y el derecho a la vida, así como la obligación en cabeza del Estado de “proteger la salud pública” mediante acciones positivas, pues el derecho a la salud está comprendido dentro del derecho a la vida (“Asociación Benghalensis y otros c. Estado nacional”, Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallos 323:1339, 01/06/2000).

Allí la corte explicó en cuanto a la citada garantía: “...*la vida de los individuos y su protección –en especial el derecho a la salud- constituyen un bien fundamental en sí mismo que, a su vez, resulta imprescindible para el ejercicio de la autonomía personal (art. 19 de la Constitución Nacional). El derecho a la vida, más que un derecho no enumerado en los términos del art. 33 de la Constitución Nacional, es un derecho implícito, ya que el ejercicio de los derechos reconocidos expresamente requiere necesariamente de él. A su vez, el derecho a la salud, máxime cuando se trata de enfermedades graves, está íntimamente relacionado con el primero y con el principio de la autonomía personal (art. 19 de la Constitución Nacional), toda vez que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida -principio de autonomía.*”

A mayor abundamiento, el derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional), entre ellos, el art. 12 inc. c del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; inc. 1 arts. 4 y 5 de la Convención sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica- e inc. 1 del art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, extensivo no sólo a la salud individual sino también a la salud

colectiva” (considerando X. del dictamen fiscal). “...esta Corte desde sus inicios entendió que el Estado Nacional está obligado a “proteger la salud pública” (Fallos: 31:273) pues el derecho a la salud está comprendido dentro del derecho a la vida que es “el primer derecho natural de la persona humana preexistente a toda legislación positiva que, obviamente, resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional.” (Fallos: 302:1284; 310:112).

Así entendió también que en el Preámbulo de la Constitución Nacional “ya se encuentran expresiones referidas al bienestar general, objetivo preeminente en el que, por cierto, ha de computarse con prioridad indiscutible, la preservación de la salud” (Fallos: 278:313, considerando 15).

Pronunciamientos que relacionan la temática de la salud en los niños.

Nos parece relevante analizar una norma constitucional local que relaciona las garantías constitucionales con los derechos de la niñez, que pareciera ser pasada por alto tanto por la doctrina, como por su aplicación práctica por lo que nos permitimos transcribir y luego efectuar el correspondiente análisis. Art. 36 de la Constitución Provincial: Derechos sociales: “La provincia promoverá la eliminación de los obstáculos económicos, sociales y de cualquier naturaleza, que impidan o afecten o impidan el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales: A tal fin reconoce los siguientes derechos sociales: 2. De la Niñez: Todo niño tiene derecho a protección y a la formación integral, al cuidado preventivo y supletorio del Estado en situaciones de desamparo y a la asistencia tutelar y jurídica en todos los casos.”

Parece claro entonces que el constituyente provincial manda al legislador un claro mensaje que la legislación provincial deberá eliminar los obstáculos de todo tipo, impidan el ejercitar los derechos y garantías. En el caso de los niños se establece el imperativo a la protección y a la formación integral y al cuidado preventivo y supletorio del estado en situaciones de desamparo y de asistencia jurídica en todos los casos, en lo que se los deberá amparar, sin justificación ni pretexto alguno.

Nuestra Corte Nacional ha en relación al derecho a la salud que: “...el Estado Nacional no puede desentenderse de aquellas obligaciones so pretexto de la inactividad de otras entidades públicas o privadas— pues es el encargado de velar por el fiel

cumplimiento de los derechos constitucionales que amparan la vida y la salud de los niños y de asegurar la continuidad de los tratamientos que necesiten, habida cuenta de la función rectora que también le atribuye la legislación nacional en ese campo y de las facultades que debe ejercer para coordinar e integrar sus acciones con las autoridades provinciales y los diferentes organismos que conforman el sistema sanitario en el país, en miras de lograr la plena realización del derecho a la salud.” (Monteserin, Marcelino c/ Estado Nacional - Ministerio de Salud y Acción Social — Comisión Nacional Asesora para la Integración de Personas Discapacitadas— Servicio Nacional de Rehabilitación y Promoción de la Persona con discapacidadII (16/10/2001 - Fallos: 324:3569))

B.1.7.e. Amparos e interés superior del Niño.

¿Cómo puede interpretarse la expresión interés superior del niño? ¿La caracterización de la ley 26.061 es útil para la resolución de amparos?

Sin dudas que la expresión “ interés superior del niño ” se erige como un principio de interpretación, y tiene un punto de conexión permanente, con la garantía del amparo, en relación a que esta expresión debe entenderse como un refuerzo en el énfasis de la misma, que busca desde lo normativo igualar desigualdades, conforme puede interpretarse en el art. 1 de la ley 26061, para garantizar el ejercicio y disfrute pleno, efectivo y permanente de aquellos derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico nacional y en los tratados internacionales en los que la Nación sea parte. Los derechos aquí reconocidos están asegurados por su máxima exigibilidad y sustentados en el principio del interés superior del niño.

La expresión —interés superior del niño, está delimitada en su alcance y magnitud por la ley 26061, en su artículo 3°, que transcribo a continuación: “INTERES SUPERIOR. A los efectos de la presente ley se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley. Debiéndose respetar: a) Su condición de sujeto de derecho, b) El derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta, c) El respeto al pleno desarrollo personal de sus derechos en su medio familiar, social y cultural, d) Su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales, e) El equilibrio entre los derechos y garantías de las niñas, niños

y adolescentes y las exigencias del bien común, f) Su centro de vida. Se entiende por centro de vida el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia. Este principio rige en materia de patria potestad, pautas a las que se ajustarán el ejercicio de la misma, filiación, restitución del niño, la niña o el adolescente, adopción, emancipación y toda circunstancia vinculada a las anteriores cualquiera sea el ámbito donde deba desempeñarse. Cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros.”

Puede verse que en este caso nos encontramos con la posibilidad de articular una herramienta para hacer valer los derechos de una forma doble o triplemente reforzada, porque es claro que la ley establece una prevalencia de derechos a favor de los derechos de los niños, sumado a lo dispuesto en el art. 27, que obliga al Estado a garantizar los derechos las niñas, niños y adolescentes en cualquier procedimiento judicial o administrativo que los afecte, además de lo previsto en todos aquellos derechos contemplados en la Constitución Nacional, la Convención sobre los Derechos del Niño, en los tratados internacionales ratificados por la Nación Argentina y en las leyes que en su consecuencia se dicten. Entre ellos podemos destacar los siguientes derechos y garantías:

- a) A ser oído ante la autoridad competente cada vez que así lo solicite la niña, niño o adolescente,
- b) A que su opinión sea tomada primordialmente en cuenta al momento de arribar a una decisión que lo afecte,
- c) A ser asistido por un letrado preferentemente especializado en niñez y adolescencia desde el inicio del procedimiento judicial o administrativo que lo incluya. En caso de carecer de recursos económicos el Estado deberá asignarle de oficio un letrado que lo patrocine,
- d) A participar activamente en todo el procedimiento,
- e) A recurrir ante el superior frente a cualquier decisión que lo afecte.

Se puede entender que la aplicación de esta ley es prioritaria frente a otros derechos en las condiciones de su vigencia, en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que se adopte respecto de las personas hasta los dieciocho años de edad. Las niñas, niños o adolescentes tienen derecho a ser

oídos y atendidos cualquiera sea la forma en que se manifiesten, en todos los ámbitos. Los derechos y las garantías de los sujetos de esta ley, (que son los niños) son de orden público, irrenunciables, interdependientes, indivisibles e intransigibles.

Asimismo, consagra una suerte de legitimación pública y “erga omnes”, para defender derechos de los niños ya que, faculta a 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 máximo tribunal nacional ha dicho, que: *“La ley 26061 cuando refiere al interés superior del niño, señala que este debe entenderse como la máxima satisfacción, integral y simultánea de derechos y garantías reconocidos en la ley. Pues la ley 26061, en su art. 1º, establece que los derechos aquí reconocidos están asegurados por su máxima exigibilidad y sustentados en el principio del interés superior del niño. De modo que esa sería la pauta que debe observar el juzgador, en cada caso, valorando los derechos y garantías que se hallan en juego específicamente y decidiendo cuál de ellos deberá prevalecer para integrar el principio bajo análisis. La diferencia con el concepto tutelar imperante en la lógica de las leyes internas, dictadas con anterioridad a la vigencia de la Convención sobre los Derechos del Niño, consiste en que el —interés del menor era aquél que subjetivamente entendían sus representantes legales y el juez. A partir de la Convención sobre los Derechos del Niño, tenemos dicho que el interés superior del niño debe interpretarse como un principio garantista, en virtud de la cual el juez valorará en cada caso, de acuerdo a las circunstancias particulares —inevitables, por cierto—, pero teniendo en cuenta y como eje fundamental, los derechos y garantías en juego, de tal forma que el interés superior del niño será la máxima satisfacción de los derechos posibles —en el caso concreto—, consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño, y no la expresión deliberada y libre del intérprete”* (CS, 26/03/2008, —A., M. S, DJ, 2008- 2-772.)

De hecho, la Corte ha decidido despejar todas las dudas y no deja margen a una interpretación libre y abierta, sino que ordena en forma prioritaria el cumplimiento y efectivización de los derechos consagrados en el instrumento internacional, que es parte de nuestra Constitución, reflejados luego en nuestra ley de protección integral de los derechos del niño. Esta es la interpretación que debe propiciarse en el reconocimiento de

la calidad de sujeto del niño como titular de derechos, no obstante, su condición de incapaz.

Un supuesto especialmente relevante se da en aquellos precedentes que aluden a la salud de niños cuando se trata de personas con ciertas discapacidades porque en esos casos se argumenta que existe un doble fundamento para protección, un doble standard de tutela como el mencionado

de la Corte Suprema en relación al derecho a la vivienda, que ha reiterado la mayoría de la C.C.A.L.P en los autos CAUSA N° 18093 CCALP “GUALTIERI THIAGO VALENTIN C/IOMA S/ INCIDENTE DEL ART. 250 DEL CPCC” , en relación en cuanto ordeno al estado Provincial por medio del IOMA a cubrir disponiendo en consecuencia que este último otorgue al menor cobertura total (100%) del costo de la prestación integral consistente en el tratamiento intensivo en el Centro de Rehabilitación Julio Díaz de La Habana (Cuba), con ciclos periódicos y provisión de equipamientos, requiriendo el mantenimiento de los logros entre los tratamientos intensivos en Centros de La Plata

B. II. El habeas corpus

Otra forma de resguardar los derechos de un niño celíaco cuando estuviese restringido de libertad o cuando su madre lo estuviere y tuviese menos de cinco años es el habeas corpus en la medida en que implique un agravamiento de las condiciones de detención o cuando procediese la excarcelación o eximición de prisión y se le hubiese negado ese derecho sin derecho

B.II.1. Regulación legal

La regulación legal del habeas corpus es múltiple. Se encuentra en la Constitución Nacional, en la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y en el Código de Procedimiento pena y en el orden nacional en la ley 23.098.

Constitución Nacional.

He aquí las disposiciones pertinentes de las normas constitucionales

Artículo 43 de la CN Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física, o en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención, o en el de desaparición forzada de personas, la acción de hábeas corpus podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera en su favor y el juez resolverá de inmediato, aun durante la vigencia del estado de sitio.

Artículo 20. de la Constitución Provincial- Se establecen las siguientes garantías de los derechos constitucionales:

1- Toda persona que, de modo actual o inminente, sufra en forma ilegal o arbitraria, cualquier tipo de restricción o amenaza en su libertad personal, podrá ejercer la garantía de Habeas Corpus recurriendo ante cualquier juez.

Igualmente se procederá en caso de agravamiento arbitrario de las condiciones de su detención legal o en el de desaparición forzada de personas.

La presentación no requerirá formalidad alguna y podrá realizarse por sí mismo o a través de terceros, aún sin mandato.

El juez con conocimiento de los hechos y de resultar procedente, hará cesar inmediatamente y dentro de las veinticuatro horas, la restricción, amenaza o agravamiento, aún durante la vigencia del estado de sitio.

Incurrirá en falta grave el juez o funcionario que no cumpliera con las disposiciones precedentes

B.II.2. Competencia

La competencia es amplia pues puede intervenir cualquier órgano jurisdiccional de la Provincia con competencia penal (CPP art. 406), y en el caso de Tribunales puede sustanciarlo cualquiera de sus integrantes y resolverlo dos de ellos.

B.II.3. Legitimación

La legitimación es amplia pues no se requiere ninguna formalidad, y la petición puede ser realizada por el beneficiario o terceros aun sin mandato (CCP art. 407 y Ley 23.098 art. 5).

B.II.4. Dificultades en la operatoria

No se registran dificultades en la operatoria excepto cuando interviene un juez penal diverso a aquel a cuya disposición se encuentra el detenido, pues pueden generarse conflictos de competencia.

B.II.5 Tiempos del proceso

No se registran dificultades en la operatoria excepto cuando interviene un juez penal diverso a aquel a cuya disposición se encuentra el detenido, pues pueden generarse conflictos de competencia, y se considera falta grave del Juez o funcionario que no cumple con las previsiones legales (CPP art.420)

B.II.6 Costos del proceso

No se registran problemas de costos en el habeas corpus.

B.III. La acción protección de personas.

Otra forma de asegurar los derechos violados de los niños se puede encontrar en la acción de protección de personas que se encuentra regulada en el Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires en el capítulo de las medidas cautelares.

B.III.1.- Regulación legal

El marco legal de estas medidas se encuentra a partir del artículo 234 del C.P.C.C.C, el cual establece que podrá decretarse la guarda de incapaces mayores de dieciocho (18) años de edad abandonados o sin representantes legales o cuando éstos estuvieren impedidos de ejercer sus funciones; y de los incapaces mayores de dieciocho (18) años de edad que estén en pleito con sus representantes legales, en el que se controvierta su curatela.

Al incorporarse el art. 237 ter, el cual establece que en los casos en que menores de edad fueran víctimas de delitos por parte de sus padres, tutores, responsables o convivientes, el Juez podrá disponer ante pedido fundado y a título de medida cautelar, la exclusión del hogar del presunto autor, cuando se encuentren motivos justificados y medien razones de urgencia; es claro que se ha ampliado el ámbito de la protección de personas al incluirse menores de edad víctimas de delitos. Además, se han incluido diversos tipos de victimario del niño entre los que es posible conjeturar a aquellos funcionarios públicos responsables del niño, y diversos tipos de delitos.

El articulado determinado que, al disponer la medida, el juez ordenará que se entreguen a la persona a favor de quien ha sido ordenada, las ropas, útiles y muebles de su uso y profesión. Ordenará, asimismo, que se le provea de alimentos por el plazo de 30 días, a cuyo vencimiento, quedará sin efecto si no se iniciare el juicio correspondiente. La suma será fijada prudencialmente por el juez, previa vista a quien deba pagarlos y sin otro trámite.

La providencia que admitiere o no hiciere lugar a una medida precautoria será apelable. Si la concediese, lo será en efecto devolutivo.

B.III.2.- Competencia.

El artículo 235 del C.P.C.C., determina que la guarda será decretada por el juez del domicilio de la persona que haya de ser amparada, con intervención del ministerio público.

B.III.3.- Legitimación.

Respecto de la legitimación el artículo 236 establece que la petición podrá ser deducida por cualquier persona. Previa intervención del Ministerio Público, el Juez decretará la guarda si correspondiere.

No se ha regulado la necesidad de patrocinio letrado en la demanda, pero las leyes de actuación profesional de la Provincia (Ley 5177) y el propio Código Procesal Civil y Comercial artículos 56, 57 y 58, lo exigen.

No es posible, no obstante, descartar otros legitimados como los niños víctimas aludido en la ley 26.061 y 14.568, entre ellos el abogado del niño y, eventualmente el defensor del pueblo.

El abogado del niño se encuentra aludido en la ley nacional 26.061, y más específicamente por la ley 14.568 de la provincia de Buenos Aires cuyas funciones se encuentran previstas en el art. 1, el cual establece que deberá representar los intereses personales e individuales de los niños, niñas y adolescentes legalmente ante cualquier procedimiento civil, familiar o administrativo que los afecte, en el que intervendrá en carácter de parte, sin perjuicio de la representación promiscua que ejerce el Asesor de Incapaces.

También resulta posible la intervención del defensor del pueblo regulado en la provincia de Buenos Aires en la ley 13.834, a quien la ley faculta para intervenir ante hechos, actos u omisiones de agentes de la administración pública provincial, sus entes descentralizados, las fuerzas de seguridad, empresas del Estado que causen una amenaza, vulneración o menoscabo a los derechos incluidos los de niños, niñas y adolescentes.

Su función es proteger y defender los derechos humanos, individuales y colectivos, de los niños, niñas y adolescentes; supervisar y garantizar que las instituciones y funcionarios del gobierno provincial cumplan con sus deberes y respeten la Constitución y las leyes vigentes.

B.III.4.- Dificultades en la operatoria.

Algunas de las dificultades que pueden generarse, radican en el carácter de cautelar del proceso de protección de personas, por un lado es razonable aplicar las reglas de tramitación general de las medidas cautelares de previstas en el Código Procesal Civil y Comercial, de manera que se dictan y cumplen sin audiencia de la contraparte, sin que ningún incidente del destinatario pueda detenerlas, (art. 198) bajo las condiciones generales de las medidas cautelares (entre las que se cuentan su carácter provisional, con facultades del juez para dictar una medida distinta de la pedida) (Art. 204) Por otro lado si se trata de medidas cautelares nacen ciertas preguntas ¿Cuál es el proceso principal en la que la medida cautelar se dicta? ¿Son los posibles legitimados en ese proceso principal los que deberían actuar?

Ello así, resulta importante destacar que la medida de protección de personas no implica necesariamente el inicio de un proceso principal de fondo; esto radica en el carácter protectorio de las mismas, de donde surge que no puede supeditarse el inicio de un proceso principal para el mantenimiento de la medida de protección cuando las circunstancias así lo indican. Sin embargo, ello no implica que en caso de resultar necesario sea iniciada una acción principal; como por ejemplo en el caso que nos atañe, el inicio de una guarda a parientes en el marco del artículo 657 del Código civil y comercial, o una acción de alimentos como lo proveer el artículo 237 del Código procesal civil y comercial.

En resumen, si bien se trata de un proceso protectorio con características similares a las medidas cautelares, la medida de protección de personas es un proceso autónomo, y los legitimados para su inicio son los antes mencionados en el acápite correspondiente. -

B.III.5.- Tiempos estimados.

Dos cuestiones merecen ser tenidas en cuenta en estos procedimientos. Por un lado un el rol activo del Juez no sólo en búsqueda de la verdad real, sino en el impulso mismo del proceso y aun la actuación de oficio cuando existiesen bienes de menores o incapaces, dado que el Código Procesal Civil y Comercial, en su artículo 36 le otorga al Juez facultades ordenatorias e instructorias, aun sin requerimiento de parte, mas específicamente en el inciso 7 donde se le permite impulsar de oficio el trámite, cuando existan fondos inactivos de menores o incapaces, a fin de que los representantes legales de éstos o en su caso, el Asesor de Menores, efectúen las propuestas que estimen más convenientes en interés del menor o incapaz, sin perjuicio de los deberes propios de dicho funcionario con igual objeto.

Asimismo, siendo que el Juez competente en caso de tratarse de niños, niñas y adolescentes será un Juez de Familia, conforme lo establecido por el artículo 716 del Código Civil y Comercial de la Nación, el cual determina que en los procesos relativos a los derechos de niños, niñas y adolescentes; referidos a responsabilidad parental, guarda, cuidado, régimen de comunicación, alimentos, adopción y otros que deciden en forma principal o que modifican lo resuelto en otra jurisdicción del territorio nacional sobre derechos de niños, niñas y adolescentes, es competente el juez del lugar donde la persona menor de edad tiene su centro de vida. En función de ello, se le aplican los principios del fuero de familia, establecidos en el mismo ordenamiento legal los cuales conforme el artículo 707 son principios generales de los procesos de familia la tutela judicial efectiva, inmediación, buena fe y lealtad procesal, oficiosidad, oralidad y acceso limitado al expediente.

- a) Las normas que rigen el procedimiento deben ser aplicadas de modo de facilitar el acceso a la justicia, especialmente tratándose de personas vulnerables, y la resolución pacífica de los conflictos.
- b) Los jueces ante los cuales tramitan estas causas deben ser especializados y contar con apoyo multidisciplinario.
- c) La decisión que se dicte en un proceso en que están involucrados niños, niñas o adolescentes, debe tener en cuenta el interés superior de esas personas

Por otro la posibilidad de implementar rápidamente medidas cautelares que, en caso de urgencias, son particularmente eficientes.

B.III.6.- Costos del proceso.

La legislación nada dice al respecto, pero siempre debe tenerse en cuenta lo explicitado con anterioridad respecto de la franquicia del beneficio de litigar sin gastos; sin perjuicio de destacar que en cuestiones de derecho de familia no corresponde el pago de tasa de justicia y su contribución cuando se ventilen cuestiones extra patrimoniales.

B.III.7.- Acción de protección de personas, salud y jurisprudencia.

Con motivo de procedimientos de protección de personas tanto la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, como la Corte Suprema se han pronunciado sobre tópicos de elevado interés en cuestiones de protección de niños cuando de temas de salud se trata. En un caso específico lo han hecho en torno a la vacunación de niños, referido a vacunaciones legalmente prescriptas, frente a la oposición de los padres que se negaban a hacerlo fundados en los paradigmas médicos de la medicina homeopática y ayurvédica.

El accionante fue el Ministerio pupilar, el medio procesal la protección de personas. Frente a decisiones conciliadoras tanto del juez o el tribunal de familia de grado la Suprema Corte de Justicia a la que se llegó por vía del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, decidió en voto mayoritario la obligatoriedad de la vacunación. La Corte Suprema de Justicia, que intervino por recurso deducido por los padres, confirmó este pronunciamiento. El proceso tuvo matices y aspectos procesales, argumentaciones y citas normativas de sumo interés, de manera que vale la pena la lectura atenta de las decisiones de ambas instancias, que legitiman el uso de la protección de personas respecto de niños y derecho a la salud.

He aquí lo nodal de estos pronunciamientos.

En la causa la SCBA 111.870, "N.N. o U. ,V. Protección y guarda de personas" que se ventilo en el marco de una medida de protección de derechos del niño a favor del causante requerida por la Asesora de Incapaces- dispuso, en lo esencial, intimar a los progenitores del niño a que procedan a la realización de entrevistas con médicos especialistas a fin de conocer acabadamente el riesgo que supone no vacunar a su hijo y a que adjunten un plan de cuidado de salud del niño que asegure su protección en un porcentaje equivalente al que supone el suministro de vacunas firmado por un profesional

especializado en medicina alternativa que ellos consideren apropiada para el cuidado del menor, encargando el control del cumplimiento de lo ordenado a la Asesora en cuanto ordenó se vacunara en forma compulsiva a los menores.”

Para demostrar la utilidad de este remedio para solucionar cuestiones de salud que hace al de derecho los niños traigo a colación el precedente del **C.S.J.N. “N. 157. XLVI. N.N. O U., V. s/ protección y guarda de persona”**, donde se puede extraer a modo de resumen que nuestro superior Tribunal dijo:

- El derecho a la privacidad familiar resulta permeable a la intervención del Estado en pos del interés superior del niño como sujeto vulnerable y necesitado de protección —art. 75, inc. 23 de la Constitución Nacional— tutelado por un régimen cuya nota característica es hacer prevalecer su interés por sobre todos los intereses en juego.
- La oposición de los progenitores a que reciba su hijo las vacunas previstas en el plan nacional de vacunación, involucra en forma directa derechos que resultan propios del menor —derecho a la salud—, que se encuentra particularmente reconocido en la Convención sobre los Derechos del Niño y por la normativa nacional (art. 14 de la ley 26.061).
- La atención principal al interés superior del niño apunta a dos finalidades básicas: constituirse en pauta de decisión ante un conflicto de intereses y la de ser un criterio para la intervención institucional destinada a proteger al menor, lo que proporciona un parámetro objetivo que permite resolver los problemas de los niños en el sentido de que la decisión se define por lo que resulta de mayor beneficio para ellos. Frente a un presunto interés del adulto se prioriza el del niño.
- El interés superior del niño hace a la esencia de la actuación paterna y la interpretación de tal prerrogativa no puede efectuarse dejando de lado los paradigmas consagrados por la Convención sobre los Derechos del Niño y por la ley 26.061, normas que además de reconocer la responsabilidad que le cabe a los padres y a la familia de asegurar el disfrute pleno y el efectivo ejercicio de los derechos y garantías del niño, otorga a la autoridad estatal facultades para adoptar las medidas que considere necesarias para proteger y restablecer tales derechos ante situaciones en que se vean vulnerados.

- El límite en la elección del modelo de vida familiar está dado por la afectación a la salud pública y el interés superior del niño que, de acuerdo con la política sanitaria establecida por el Estado, incluye métodos de prevención de enfermedades entre los que se encuentran las vacunas.
- El ejercicio de la responsabilidad parental no es absoluto, sino que encuentra como límite el interés superior del niño;
- Es un deber del Estado asegurar la salud y es aquí donde se produce la colisión entre la autonomía de los padres de elegir el sistema de salud con el que protegerán a sus hijos y la obligación del Estado de garantizar el acceso a la misma a todos los niños;

En tal sentido, se ha considerado que la regla jurídica del artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño que ordena sobreponer el interés del niño a cualesquiera otras consideraciones tiene el efecto de separar conceptualmente aquel interés del niño como sujeto de derecho de los intereses de otros sujetos individuales o colectivos e, incluso, el de los propios padres, por más legítimos que éstos resulten (*conf. Fallos: 328:2870, voto de los jueces Fayt, Zaffaroni y Argibay; 330:642, voto del juez Maqueda y 331:941, voto del juez Zaffaroni*).

Que, en conclusión, de lo que se trata en el caso es de alcanzar la máxima certidumbre respecto del modo como mejor se satisface el interés superior del niño, lo que sin duda se traduce en optar por la mejor alternativa posible con el fin de asegurar al menor un presente cierto y contenedor que disminuya daños futuros irreversibles en lo que respecta a su salud.

En este sentido, la no vacunación del menor lo expone al riesgo de contraer enfermedades, muchas de las cuales podrían prevenirse mediante el cumplimiento del plan nacional de vacunación. Asimismo, la circunstancia de que el resto de las personas sea vacunado reduce las posibilidades del niño de contraer enfermedades. Justamente, la sumatoria de vacunas en todas ellas es la que previene las graves enfermedades que podrían contraerse si todos imitaran la actitud de los actores.

B. IV. La ley de violencia familiar

B.IV.1. Regulación legal.

Otro recurso judicial importante para enfrentar la vulneración de derechos a la salud de niños es la ley de violencia familiar n° **12569**.

A diferencia del amparo la vulneración de derechos debe estar producida en el ámbito de un grupo familiar, sin que importe si se trata de un delito o no. Se define a la violencia familiar como “toda acción, omisión, abuso, que afecte la vida, libertad, seguridad personal, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, de una persona en el ámbito del grupo familiar, aunque no configure delito.”

Es importante destacar que, en el marco de la ley de violencia familiar, se caracteriza al grupo familiar: como al originado en el matrimonio o en las uniones de hecho, incluyendo a los ascendientes, descendientes, colaterales y/o consanguíneos y a convivientes o descendientes directos de algunos de ellos.

B.IV.2. Competencia.

Según el artículo 6 de la mencionada ley, corresponde a los Juzgados de Familia y a los Juzgados de Paz, del domicilio de la víctima, la competencia para conocer en las denuncias realizadas.

Cuando la denuncia verse sobre hechos que configuren delitos de acción pública o se encuentren afectados menores de edad, el Juez o Jueza que haya prevenido lo pondrá en conocimiento del Juez o Jueza competente y del Ministerio Público. Aún en caso de incompetencia, el/la juez/a interviniente podrá disponer las medidas preventivas contempladas ley, tendientes a hacer cesar el hecho que diera origen a la presentación.

B.IV.3. Legitimación.

La legitimación es amplia e involucra a las personas integrantes del grupo familiar, entendiendo a este último en los términos antes expresados, sin necesidad del requisito de la convivencia constante y toda persona que haya tomado conocimiento de los hechos de violencia.

La denuncia puede realizarse en forma verbal o escrita.

En el caso de víctimas menores de edad, incapaces, ancianos o discapacitados que se encuentren imposibilitadas de accionar por sí mismas, estarán obligados a hacerlo sus representantes legales, los obligados por alimentos y/o el Ministerio Público, como así

también quienes se desempeñan en organismos asistenciales, educativos, de salud y de justicia y en general, quienes desde el ámbito público o privado tomen conocimiento de situaciones de violencia familiar o tengan indicios de que puedan existir. La denuncia deberá formularse inmediatamente.

En caso de que las personas mencionadas incumplan con la obligación establecida el Juez interviniente deberá citarlos de oficio a la causa que eventualmente se abra con posterioridad por la misma razón, podrá imponerles una multa y, en caso de corresponder, remitirá los antecedentes al fuero penal.

De igual modo procederá respecto del tercero o superior jerárquico que por cualquier medio, obstaculice, impida o haya impedido la denuncia.

Se admite inclusive que los menores de edad y/o incapaces víctimas de violencia familiar, puedan directamente poner en conocimiento de los hechos al Juez, al Ministerio Público o la autoridad pública con competencia en la materia, a los fines de requerir la interposición de las acciones legales correspondientes.

B.IV.4. Dificultades en la operatoria.

La realidad indica que es una medida muy efectiva dados los pocos requisitos necesarios para el dictado de medidas preventivas, como así también las facilidades que existen para la realización de la denuncia.

La ley establece que el Juez interviniente puede entre otras medidas: Ordenar en caso en que la víctima fuere menor de edad o incapaz otorgar su guarda provisoria a quien considere idóneo para tal función, si esta medida fuere necesaria para su seguridad psicofísica y hasta tanto se efectúe un diagnóstico de la situación. La guarda se otorgará a integrantes del grupo familiar o de la comunidad de residencia de la víctima. Deberá tenerse en cuenta la opinión y el derecho a ser oído/a de la niña/o o adolescente.

Proveer las medidas conducentes a fin de brindar a quien padece y a quien ejerce violencia y grupo familiar, asistencia legal, médica, psicológica a través de organismos públicos y entidades no gubernamentales con formación especializada en la prevención y atención de la violencia familiar y asistencia a la víctima.

Toda otra medida urgente que estime oportuna para asegurar la custodia y protección de la víctima. El juez o jueza deberá adoptar las medidas dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de haber tomado conocimiento de la situación de violencia.

Asimismo, se prevé en el caso de mujeres víctimas que no sea indispensable contar con patrocinio letrado además de disponer la gratuidad de las actuaciones.

Es una regulación curiosa pues nada dice respecto de las víctimas menores que pueden denunciar por sí los hechos, sin que adviertan razones de índole alguna para negarles la gratuidad de las actuaciones, o disponer la necesidad del patrocinio.

En el marco de lo anteriormente expuesto, la situación actual indica que el abarrotamiento de los juzgados, hace que no sea del todo posible el cumplimiento de los plazos establecidos por la ley, sin perjuicio de que pese a esta realidad es muy eficiente la tarea que realizan.

B.IV.5. Tiempos estimados.

Como ya hemos referenciado más arriba, lo más importante en cuanto a plazos establecidos en la ley, es la celeridad requerida al Juez interviniente el cual en el término de 48 horas de conocida la situación de violencia deberá dictar las medidas que estime corresponder, conforme las circunstancias acreditadas, sin perjuicio de las que a posteriori pudiese tomar luego de realizar las medidas de prueba que considere pertinentes.

Este plazo impuesto por la ley, hace que sea una de las vías más expeditas junto con el amparo para la toma de medidas de manera urgente.

Asimismo, se le otorgan al Juez amplias facultades para ordenar e impulsar el proceso pudiendo disponer las medidas que fueren necesarias para indagar los sucesos, ubicar el paradero del presunto agresor, y proteger a quienes corran el riesgo de padecer nuevos actos de violencia, rigiendo el principio de obtención de la verdad material.

Finalmente, y a título ilustrativo de la celeridad y cortos plazos procesales establecidos por la legislación en función de la materia tratada, se determina que las resoluciones que concedan, rechacen, interrumpen, modifiquen o dispongan el cese de alguna de las medidas preventivas urgentes o impongan sanciones, serán apelables dentro del plazo de tres días hábiles.

La apelación contra resoluciones que concedan medidas preventivas urgentes se concederá en relación y con efecto devolutivo. La apelación contra resoluciones que dispongan la interrupción o el cese de tales medidas se concederá en relación y con

efecto suspensivo. De esta manera se garantizan las medidas de protección adoptadas, sin perjuicio de los cuestionamientos ante el Superior.

B.IV.6. Costos del proceso.

Mediante el artículo 6 bis, no solo se permite la realización de denuncia por parte de la mujer víctima de violencia familiar sin necesidad de patrocinio letrado, sino que se establece que deberá garantizarse la gratuidad de las actuaciones judiciales y la asistencia jurídica preferentemente especializada. Dada esta previsión legal, el proceso dentro del marco de la ley de protección contra la violencia familiar no tiene costo alguno.

B.V. La acción penal.

B.V.1.-La actuación en el proceso penal cuando el niño sea víctima de un delito.

Otra intervención posible en resguardo del derecho a la salud de niños, cuando sean víctimas de un delito está prevista en las reglas del procedimiento penal. En él la víctima tiene diversos derechos y puede actuar como particular damnificado y como actor civil.

Como víctima tiene derecho a requerir el inmediato reintegro de los efectos sustraídos, y el cese del estado antijurídico producido por el hecho investigado en las cosas o efectos de su pertenencia cuando ello corresponda (Art. 83 inc. 7) y si se trata de lesiones dolosas cuando la convivencia entre víctima y victimario haga presumir la reiteración de hechos del mismo carácter, el Juez de Garantías podría ordenar la exclusión del hogar como medida cautelar (inc. 10 del mismo artículo).

También la víctima tiene el derecho a la asistencia que brinda el Centro de Asistencia a la víctima, aunque esta no actué como damnificado.

En estos supuestos tampoco es necesario el patrocinio letrado Artículo 85.

La protección de la víctima debe ser considerada además al momento de ser ejercida la acción penal, seleccionar la coerción personal, individualizar la pena y modificarla forma de cumplimiento de la etapa ejecutiva de la pena.

B.V.2.- Niños imputados en un proceso

Si los niños celíacos fuesen imputados en un proceso y se encontrasen privados de su libertad, existen distintos modos de proteger su salud. Por un lado, el habeas corpus si se hubiesen agravado las condiciones de detención a causa de la ausencia de tratamiento adecuado de la celiaquía. Por otra parte, es posible iniciar **incidencias de morigeración de la prisión preventiva** que sufriese según lo prevé el art.163 del CPP o **incidencias de internación provisional en un establecimiento asistencial**, según lo regula el art. 167 del CPP. Debe tenerse en cuenta que según la ley 10.499 de la Provincia, el Estado debe velar por el cuidado de las personas celíacas privadas de libertad. Todas estas reglas son de aplicación en el fuero de responsabilidad penal juvenil en atención a lo prescripto por el art.1 de la ley 13.634

B.V.3. Niños hijos de imputadas en un proceso

Si los niños celíacos tuviesen menos de 5 años, o si fuese discapacitado y fuese hijo de una mujer privada de su libertad, sería también viable una morigeración de la prisión preventiva de la madre, o su detención domiciliaria considerando las prescripciones del art. 10 del Código Penal.

B.VI. El proceso de alimentos en el fuero civil.

B.VI. 1) Regulación Legal.

El deber alimentario, como ya hemos referenciado antes, se encuentra regulado por el Código Civil y Comercial de la Nación en sus artículos 658 a 670; del mismo modo es el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, en sus artículos 635 al 647.

B.VI. 2) Competencia.

En cuanto a la competencia material, conforme lo previsto por el artículo 827 inc. M del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, será el Juez de Familia el único competente para entender en materia de alimentos. Respecto de la

competencia territorial, el artículo 716 del Código Civil y Comercial de la Nación, será competente el Juez del lugar donde el niño, niña o adolescente tenga su centro de vida. En conclusión, será competente el Juez de Familia del lugar donde se encuentre viviendo el niño, niña o adolescente.

B.VI. 3) Legitimación.

El artículo 661 del Código Civil y Comercial de la Nación, establece de manera específica quienes son los legitimados para iniciar el reclamo alimentario, de esta manera determina que El progenitor que falte a la prestación de alimentos puede ser demandado por: a. el otro progenitor en representación del hijo; b. el hijo con grado de madurez suficiente con asistencia letrada; c. subsidiariamente, cualquiera de los parientes o el Ministerio Público.

Atento la importancia del cumplimiento del deber alimentario, es que la legislación ha regulado de manera amplia los legitimados activos para reclamar en representación del niño, niña o adolescente, admitiéndose inclusive el reclamo por éste, conforme el principio de capacidad progresiva.

Desde otro punto de vista, los legitimados pasivos son los obligados al cumplimiento de la obligación alimentaria, y dentro de estos podemos enumerar a los progenitores, en un primer grado conforme lo establecido por el artículo 658 del Código Civil y Comercial de la Nación y a los ascendientes en un modo subsidiario, según el artículo 668 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Es importante destacar que con la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación se ha admitido la obligación alimentaria del cónyuge o conviviente respecto de los hijos del otro. Las características específicas de esta obligación, sin perjuicio de aquellas que le corresponden dado su carácter alimentario (intransigible, irrenunciable, intransferible, inembargable), a. es subsidiaria; b. es transitoria o limitada en principio al matrimonio o convivencia entre el progenitor y progenitor afín; c. ante supuestos específicos, adquiere carácter más restrictivo, de tipo asistencial. En principio, el quiebre de la convivencia —matrimonial o no— implica el cese de la obligación alimentaria, pero si

ello puede perjudicar al hijo, con un fuerte criterio de realidad, se establece que, si la interrupción de contribución económica del progenitor aún implica la posibilidad de ocasionar un grave daño al niño, niña o adolescente, puede fijarse una cuota de carácter asistencial y limitada en el tiempo, es decir, transitoria, según el criterio judicial. Para ello, se deberán evaluar las condiciones de fortuna del progenitor aún, las necesidades del hijo y el tiempo de la convivencia.

B.VI. 4) Dificultades en la operatoria.

Las mayores dificultades que se presentan en el ejercicio de esta acción, radican en la dificultad probatoria respecto de quien oculta su patrimonio de manera premeditada, a los fines de demostrar el caudal económico del alimentante; sin perjuicio de destacar la amplitud probatoria que existe en cuestiones de derecho de familia.

B.VI. 5) Tiempos estimados.

En principio si no ha mediado acciones de violencia familiar entre las partes, el Código Procesal Civil y Comercial establece que deberá tramitarse la etapa previa ante el Consejero de Familia, esta etapa no tiene tiempos procesales establecidos en la ley, dependerá de la posibilidad de llegar a un acuerdo, cuestión que es analizada por el Consejero de Familia.

En caso de tramitarse la etapa de conocimiento ante el Juez de Familia, el proceso tiene determinados sus tiempos procesales, aplicándose al proceso el trámite de juicio sumario.

B.VI. 6) Costos del proceso.

En cuestiones de derecho de familia, los procesos alimentarios se encuentran exentos del pago de tasa de justicia y su contribución, sin perjuicio del Beneficio de Litigar sin gastos que pueda peticionarse en lo términos ya tratados en puntos anteriores.

6.- Conclusiones y nuevos interrogantes

Algunas conclusiones provisionales

1. La normativa para garantizar el derecho a la salud de niños es abundante, y compleja, constitucional e infaconstitucional.
2. Involucra conjuntos de leyes y disposiciones, que atraviesan las diversas especialidades de la formación jurídica, es decir no son una especialidad, sino de muchas que interactúan entre si y muy en especial en los casos.
3. El análisis de estas relaciones es fundamental al momento de diseñar estrategias destinadas al aseguramiento de derechos

4. Son reglas que establecen distintos géneros de responsabilidades y una amplia gama de responsables públicos y privados. Vislumbrar claramente el tipo de responsabilidad en juego es asimismo indispensable en los ejercicios profesionales que se quieran hacer valer
5. Existen numerosos medios legales como para garantizar los derechos de los niños afectados, en distintas instancias y fueros, con diferentes legitimaciones, términos y fueros, de modo que no es por ausencia de legalidad que no pueda hacérselo. Las dificultades transitan más por las prácticas, sus “operadores” y los recursos con que cuentan que por otras motivaciones.
6. La legitimación para poner los distintos procedimientos y acciones en funcionamiento es, en general, generosa. Incluye desde los niños, hasta los adultos responsables por ellos, sean o no funcionarios públicos, como otros actores: abogado del niño, defensor del pueblo, asesor de incapaces. Sin embargo, la operatoria de buena parte de ellos no estuvo presente en este caso. Muchos obligados y ninguna responsabilidad verdadera
7. En muchos de esos procedimientos no se requiere el patrocinio letrado, y se asegura la gratuidad del procedimiento de manera que el acceso a la justicia pareciese no obstaculizado por los costos o la intervención profesional. En el caso, en cambio, fueron las personas próximas a Belén, las que estuvieron en contacto con ella, las que actuaron.
8. Con motivo de los diversos procedimientos posibles se producido una generosa jurisprudencia que tutela la salud de los niños en alguno de ellos, por ejemplo, en el amparo, sobre todo cuando el reclamo se hizo a Obras Sociales. Se ignora si Belén contó con obras sociales.
9. También la celiacía cuenta con una serie de leyes destinadas a enfrentarlas en sus diversos aspectos, aunque el problema de Belén fue más la pobreza, y la inestabilidad de un lugar claro de residencia los obstáculos más serios. Las leyes de celiacía pareciesen referirse a otros colectivos, no vulnerables
10. El caso

- a. En un primer momento hubo una intervención de un Juzgado de Menores y durante su intervención, con Belén alojada en un Hospital Público, su vida no corrió riesgos.
- b. Luego ante el cambio de sistema con motivo de la disolución del fuero de menores, este juzgado dejó de intervenir, sin mecanismos mediadores que facilitasen el auxilio de Belén
- c. La escuela tuvo una participación activa en especial a través de la directora
- d. Pero intervino tardíamente el sistema local de promoción y protección de derechos...
- e. Las actuaciones judiciales fueron pos mortem en el fuero penal, que llegó tarde como forma de protección de la vida, fue moroso en su tramitación y sesgadamente dirigido en la investigación pues se centró en la responsabilidad penal de la madre, sin la pesquisa de otras responsabilidades parentales o institucionales

Preguntas para continuar un diálogo

Para concluir algunas preguntas pretender ser un puente para profundizar el diálogo que incluya al lector.

La muerte de Belén estuvo precedida de numerosas leyes que pretendieron por un lado proteger a la infancia liberándola del yugo de los Jueces de Menores, del Patronato sancionado por la ley Agote, y por otro atender la condición de la celiaquía y sus pacientes mayores o menores.

Pero lo cierto es que Belén vivió durante el reinado de los Jueces de Menores y murió a contrapelo de las nuevas leyes, también las que atenderían sus males. En estas condiciones ¿Qué significado poseen las leyes y los derechos que consagran? ¿Son tan simbólicas como las leyes penales que crecen junto a la conflictividad?

Por otro lado ¿Qué significado poseen los derechos desprovistos de las condiciones que permitan cumplirlos? ¿Son meramente declarativos? ¿De qué valen los

derechos cuando las leyes cuando la pobreza los erosiona? sobre todo cuando buena parte de los niños son pobres.

¿Cómo explicar que la consagración de los derechos implique el incremento de su vulneración?

¿Qué atracción fatal circunscribe los derechos a la declamación y a las palabras?

¿por qué las leyes son ineficaces cuanto mayor legitimidad política poseen al provenir de representantes del pueblo?

¿Implican acaso una crisis en esa representación? O una suerte de creencia mítica que asemeje, sin éxito, al legislador con el Dios del Génesis, ¿allí que bastaba iluminar las tinieblas con sólo ordenar “hágase la luz”?

¿Qué grieta rasga la aclamación de los derechos y las prácticas que los aseguren?

¿Tendrán acaso estas preguntas alguna respuesta?

Lo ignoramos, tal ese sea la incertidumbre de cualquier pregunta. En palabras de Kundera: *...es que las preguntas verdaderamente serias son aquellas que pueden ser formuladas hasta por un niño. Sólo las preguntas más ingenuas son verdaderamente serias. Son preguntas que no tienen respuestas. Una pregunta que no tiene respuesta es un río que no puede atravesarse. Dicho de otro modo: precisamente las preguntas que no tienen respuesta son las que determinan las posibilidades del ser humano, son las que trazan las fronteras de la existencia del hombre.* Kundera *La insoportable levedad...* pág. 145

7- Bibliografía

- Publicado por Área de Pediatría. Hospital Español de La Plata <http://pediatriaespanol.blogspot.com.ar/2008/04/enfermedad-celaca-dr-eduardo-cueto-rua.html>
- **CUETO RUA, Eduardo. La enfermedad celíaca**
- **CUETO RUA, Eduardo, y colab. (2009)** Aceptabilidad de la dieta sin TACC en función de distintas variables. Encuesta anónima realizada a celíacos de la República Argentina de marzo de 2008 a marzo de 2009. Hospital Sor María Ludovica La Plata.
- **CHAPARRO, María Victoria (2015).** Grado de información, acceso y prácticas de elaboración de alimentos Sin TACC de beneficiarios del Programa de Asistencia

Alimentaria para Celíacos de Gral. Madariaga. Facultad de Ciencias Médicas.
Universidad FASTA Licenciatura en nutrición.

- **CLERICI Rodolfo Ariza** “El derecho a la Salud en la Corte Suprema de Justicia de la Nación”.
- **GALDOS, Jorge M.**, "El contenido y el continente de las medidas autosatisfactivas", en J.A., Boletín N 6.100 del 29/7/98.
- **MORELLO, Augusto M.**, en "Anticipación de la tutela", Librería Editora Platense, La Plata 1996, pág.13.-
- **MORELLO, A. M. y VALLEFIN, C. A.** “El amparo. Régimen procesal”. 5a ed. Platense, La Plata, 2004. pág. 10.
- **PEYRANO, Jorge W.**, "Los nuevos ejes de la reforma procesal civil", en la obra colectiva del Ateneo de Estudios del Proceso Civil "Sentencia Anticipada (despachos interinos de fondo)", Edit. Rubinzal Culzoni, Santa Fe 2.000,
- **PEYRANO Guillermo F.** “El derecho personalísimo a la salud y su protección”, Revista de la Colección de Derecho Privado de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Rosario, Editorial El Derecho, Buenos Aires 2.007”.

8.- Anexo – Legislación

A.- Ley Provincial Nº 10.499

Texto actualizado con las modificaciones introducidas por Ley 12631, 14129 y 14377.

ARTÍCULO 1º: Declárase de interés provincial el estudio, la prevención, el tratamiento y las investigaciones relacionadas con la enfermedad celíaca.

ARTÍCULO 2º: (Texto según Ley 14377) (Texto según Ley 14129) (Conf. Ley 12.631): en relación al tema a que hace referencia el artículo 1º, el Ministerio de Salud deberá:

a) Posibilitar el diagnóstico precoz, detección y tratamiento de la celiaquía, facilitando el acceso a los estudios necesarios a tal fin, e incluyendo el análisis de anticuerpos antigliadina, endomisales y transglutaminasa.

b) Establecer en forma inequívoca la denominación y características de productos alimenticios aptos para el consumo por los enfermos celíacos.

c) Establecer la metodología analítica más adecuada para la certificación de productos alimenticios aptos para el consumo por los enfermos celíacos.

d) Confeccionar un Registro Provincial de productos alimenticios aptos para el consumo por los enfermos celíacos, informando periódicamente sobre la actualización de los listados de alimentos libres de gluten.

e) Fiscalizar los productos alimenticios comercializados con la identificación de aptos para el consumo por enfermos celíacos.

f) Llevar un Registro Provincial de los pacientes celíacos.

g) Promover la investigación básica y clínica en el diagnóstico, tratamiento, patogenia de la enfermedad celíaca y en el desarrollo de nuevas metodologías para la certificación de productos alimenticios aptos para el consumo por los enfermos celíacos.

h) Promover la formación de profesionales de la Salud en el diagnóstico y tratamiento de la enfermedad celíaca.

i) Promover la difusión e información a la comunidad de todo lo referente a la enfermedad y la coordinación de toda actividad sobre dicha problemática.

j) Instruir a los laboratorios farmacéuticos a advertir, en los envases de los medicamentos de uso frecuente para patologías generales, sobre aquéllos que puedan tener efectos adversos en pacientes celíacos.

k) Instrumentar actividades de capacitación de los pacientes celíacos y su grupo familiar en la autoproducción y elaboración de alimentos aptos para su consumo.

l) (Inciso Incorporado por Ley 14377) Promover en restaurantes, bares y confiterías la inclusión en sus cartillas de al menos, una opción apta para celíacos.

ARTÍCULO 3°: (Texto según Ley 14129) En estos lugares de jurisdicción provincial (Institutos de Menores, Cárceles, Internados, etc.) la Provincia proveerá permanentemente los alimentos adecuados para el consumo de los enfermos celíacos. Asimismo, garantizará la oferta en comedores escolares de todos los niveles educativos de dietas sin gluten, y para el caso en que el alumno celíaco lleve su propia comida, los centros educativos deberán contar con la infraestructura necesaria para su adecuada conservación.

ARTICULO 3° BIS: (Artículo INCORPORADO por Ley 12631) Establéese como metodología de certificación de productos alimenticios aptos para el consumo por los enfermos celíacos aquella que, cumpliendo con las sugerencias de la Comisión de Codex Alimentarius de la OMS, presente la mayor especificidad y el límite de detección más bajo posible

ARTÍCULO 4°: (Texto según Ley 12631) A través de la dependencia provincial que corresponda se arbitrarán los medios para proveer de alimentos adecuados a los celíacos carenciados.

ARTÍCULO 5°: Comuníquese al Poder Ejecutivo. (Texto Original de la presente Ley)

ARTÍCULO 5°: (Texto según Ley 14129) Los establecimientos de venta al público, de autoservicios, bufetes, o bares de las estaciones de servicios, terminales de ómnibus y trenes en que se comercialicen o se sirvan alimentos deberán contar con un stock de provisión mínima aptos para las personas celíacas.

ARTÍCULO 6°: (Artículo INCORPORADO por Ley 14129) Se establece para todas las empresas o industrias en las cuales se produzcan alimentos libres de Trigo, Avena, Cebada y Centeno, la obligatoriedad de identificar los mismos como tal con la sigla SIN TACC.

Se establece un régimen con beneficios impositivos, como incentivo, para toda aquella empresa e industria que fabrique alimentos libres de gluten. Estos incentivos serán aplicados exclusivamente sobre los productos que sean debidamente certificados por laboratorio oficial y rotulados.

ARTÍCULO 7°: (Artículo INCORPORADO por Ley 14129) Aquellos comercios y empresas que no den cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 5° y 6° anteriores, se les impondrá una multa y en casos de incumplimientos reiterados, se dispondrá la clausura de hasta cinco (5) días del establecimiento o empresa comercial.

ARTÍCULO 8°: (Artículo INCORPORADO por Ley 14129) Incorpórese en el Sistema Público de Salud como patología la enfermedad celíaca a todas las prestaciones efectuadas por las obras sociales y por las empresas de medicina prepaga con la cobertura total sin coseguro alguno.

ARTÍCULO 9º: (Artículo INCORPORADO por Ley 14129) A través del Ministerio correspondiente promuévase la inserción en la currícula educativa de información acerca de la enfermedad celíaca, de sus cuidados y los requerimientos dietéticos.

ARTÍCULO 10: (Artículo INCORPORADO por Ley 14129) El Ministerio de Salud, en coordinación con los Ministerios de Desarrollo Humano y la Dirección General de Cultura y Educación, establecerá líneas de apoyo económico a las familias de bajo recursos en cuyos senos familiares y a su cargo existan enfermos con patología celíaca.

ARTÍCULO 11: (Artículo INCORPORADO por Ley 14129) El Estado Provincial adoptará las medidas pertinentes para promover la reglamentación de la venta de alimentos para celíacos, disponiendo su exhibición y conservación en estantes o góndolas absolutamente separados del resto, para evitar la contaminación producida por la rotura de los envoltorios y así garantizar que estén libres de gluten.

ARTÍCULO 12: (Artículo INCORPORADO por Ley 14129) Todos los gastos demandados por la presente Ley, serán atendidos con recursos del Presupuesto General de Erogaciones y Cálculos de Recursos de la Administración Provincial de la Provincia de Buenos Aires.

Dada en la Sala de Sesiones de la Honorable Legislatura de la Provincia de Buenos Aires, en la ciudad de La Plata, a los dos días del mes de abril de mil novecientos ochenta y siete.

B.- Ley Nacional Nº 26.568

ARTICULO 1º — Declárese de interés nacional la acción médica, la investigación clínica y epidemiológica, la capacitación profesional en la detección temprana, diagnóstico y tratamiento de la enfermedad celíaca, su difusión y el acceso a los alimentos y medicamentos libres de gluten.

(Artículo sustituido por art. 2º de la Ley Nº 27.196 B.O. 18/11/2015)

ARTICULO 2º — La autoridad de aplicación de la presente ley será el Ministerio de Salud de la Nación.

ARTICULO 3º — La autoridad de aplicación debe determinar la cantidad de gluten de trigo, de avena, de cebada o de centeno (TACC) que contengan por unidad de medida los productos alimenticios y los medicamentos para ser clasificados libres de gluten o con contenido de gluten. En la medida que las técnicas de detección lo permitan la autoridad de aplicación fijará la disminución paulatina de la toxicidad.

(Artículo sustituido por art. 2º de la Ley Nº 27.196 B.O. 18/11/2015)

ARTICULO 4º — Los productos alimenticios y los medicamentos que se comercialicen en el país, y que cumplan con lo dispuesto por el artículo 3º de la presente ley, para ser considerados libres de gluten, deben llevar impresos en sus envases o envoltorios y en sus rótulos y prospectos respectivamente, de modo claramente visible, la leyenda “Libre de gluten” y el símbolo que establezca la autoridad de aplicación.

Todos los medicamentos o especialidades medicinales incluidos en el Registro de Especialidades Medicinales que no puedan prescindir del gluten como integrante en su fórmula deberán fundamentar su presencia y cuantificarlo por “unidad de dosis” farmacéutica acorde a lo establecido en el artículo 3º de la presente ley.

Los medicamentos que empleen ingredientes que contengan gluten deben incluir en forma claramente visible la leyenda: “Este medicamento contiene gluten”.

(Artículo sustituido por art. 2º de la Ley Nº 27.196 B.O. 18/11/2015)

ARTICULO 4º bis — Las instituciones y establecimientos que se enumeran a continuación deben ofrecer al menos una opción de alimentos o un menú libre de gluten (sin TACC) que cumpla con las condiciones de manufactura y los requerimientos nutricionales por porción, que certifique la autoridad de aplicación:

- a) Los lugares destinados a personas en situación de privación de la libertad;
- b) Establecimientos sanitarios con internación pertenecientes al sector público, privado y de la seguridad social;

- c) Los lugares de residencia y/o convivencia temporal o permanente que ofrezcan alimentos;
- d) Los comedores y kioscos de instituciones de enseñanza;
- e) Las empresas de transporte aéreo, terrestre y acuático que ofrezcan servicio de alimentos a bordo;
- f) Los restaurantes y bares;
- g) Los kioscos y concesionarios de alimentos de las terminales y los paradores de transporte;
- h) Los locales de comida rápida;
- i) Los que determine la autoridad de aplicación en coordinación con las jurisdicciones de conformidad con la disponibilidad de los ya establecidos en el presente artículo.

(Artículo incorporado por art. 1° de la Ley N° 27.196 B.O. 18/11/2015)

ARTICULO 5° — El Ministerio de Salud debe llevar un registro de los productos alimenticios y de los medicamentos que se comercialicen en el país y que cumplan con lo dispuesto por el artículo 3° de la presente ley, que actualizará en forma bimestral y publicará una vez al año, por los medios que determine la autoridad de aplicación.

(Artículo sustituido por art. 2° de la Ley N° 27.196 B.O. 18/11/2015)

ARTICULO 6° — La autoridad de aplicación debe promover el cumplimiento de las condiciones de buenas prácticas de manufactura para la elaboración y el control de los productos alimenticios y de los medicamentos que se comercialicen en el país y que cumplan con lo dispuesto por el artículo 3° de la presente ley, coordinando acciones con los laboratorios de bromatología y de especialidades medicinales.

(Artículo sustituido por art. 2° de la Ley N° 27.196 B.O. 18/11/2015)

ARTICULO 7° — Los productores e importadores de productos alimenticios y de medicamentos destinados a celíacos deben acreditar para su comercialización en el país la condición de “Libre de gluten”, conforme lo dispuesto en el artículo 3° de la presente ley.

(Artículo sustituido por art. 2° de la Ley N° 27.196 B.O. 18/11/2015)

ARTICULO 8° — Los productores, importadores o cualquier otra persona física o jurídica que comercialice productos alimenticios y medicamentos, según lo dispuesto por el artículo 3°, deben difundirlo, publicitarlos o promocionarlos acompañando a la publicidad o difusión la leyenda “Libre de gluten” o “Este medicamento contiene gluten” según corresponda. Si la forma de difusión, publicidad o promoción lo permiten, la leyenda debe ser informada visual y sonoramente.

(Artículo sustituido por art. 2° de la Ley N° 27.196 B.O. 18/11/2015)

ARTICULO 9° — Las obras sociales enmarcadas en las leyes 23.660 y 23.661, la obra social del Poder Judicial de la Nación, la Dirección de Ayuda Social para el Personal del Congreso de la Nación, las entidades de medicina prepaga y las entidades que brinden atención al personal de las universidades, así como también todos aquellos agentes que brinden servicios médicos asistenciales a sus afiliados independientemente de la figura jurídica que posean, deben brindar cobertura asistencial a las personas con celiaquía, que comprende la detección, el diagnóstico, el seguimiento y el tratamiento de la misma, incluyendo las harinas, premezclas u otros alimentos industrializados que requieren ser certificados en su condición de libres de gluten, cuya cobertura determinará la autoridad de aplicación, según requerimientos nutricionales y actualizando su monto periódicamente conforme al índice de precios al consumidor oficial del Instituto Nacional de Estadística y Censos —INDEC—.

(Artículo sustituido por art. 2° de la Ley N° 27.196 B.O. 18/11/2015)

ARTICULO 10. — El Ministerio de Desarrollo Social debe promover acuerdos con las autoridades jurisdiccionales, para la provisión de las harinas y premezclas libres de gluten a todas las personas con celiaquía que no estén comprendidas en el artículo 9° de la presente ley, conforme lo establezca la reglamentación.

ARTICULO 11. — El Ministerio de Salud, en coordinación con el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación Productiva y las universidades integrantes del Sistema Universitario Nacional, debe promover la investigación sobre la celiaquía, con el objeto de mejorar los métodos

para la detección temprana, el diagnóstico y el tratamiento de la enfermedad. El Ministerio de Salud, en coordinación con el Ministerio de Educación, debe desarrollar programas de difusión en los ámbitos educativos, con el objeto de promover la concientización sobre la celiaquía y con los organismos públicos nacionales competentes promover medidas de incentivo para el acceso a los alimentos y medicamentos libres de gluten.

Asimismo, el Ministerio de Salud de la Nación deberá promover e implementar actividades de capacitación de los pacientes celíacos y su grupo familiar en la autoproducción y elaboración de alimentos aptos para su consumo.

(Artículo sustituido por art. 2° de la Ley N° 27.196 B.O. 18/11/2015)

ARTICULO 12. — El Poder Ejecutivo debe adaptar las disposiciones del Código Alimentario Argentino y, del Registro de Especialidades Medicinales de la ANMAT a lo establecido por la presente ley en el plazo de noventa (90) días de su publicación oficial.

(Artículo sustituido por art. 2° de la Ley N° 27.196 B.O. 18/11/2015)

ARTICULO 13. — Serán consideradas infracciones a la presente ley las siguientes conductas:

a) La impresión de las leyendas “Libre de gluten” o “Este medicamento contiene gluten” en envases o envoltorios de productos alimenticios y de medicamentos que no cumplan con lo previsto en el artículo 3° de la presente ley; (Inciso sustituido por art. 2° de la Ley N° 27.196 B.O. 18/11/2015)

b) El incumplimiento de las buenas prácticas de manufacturas que se establezcan para la elaboración y el control de los productos alimenticios y de los medicamentos que se comercialicen en el país y que cumplan con lo dispuesto en el artículo 3°; (Inciso sustituido por art. 2° de la Ley N° 27.196 B.O. 18/11/2015)

c) Cualquier forma de difusión, publicidad o promoción como “Libre de gluten”, de productos alimenticios y de medicamentos que no cumplan con lo dispuesto en el artículo 3°; (Inciso sustituido por art. 2° de la Ley N° 27.196 B.O. 18/11/2015)

d) La falta de prestación total o parcial de la cobertura asistencial prevista en el artículo 9°, por parte de las entidades allí mencionadas;

e) El ocultamiento o la negación de la información que requiera la autoridad de aplicación en su función de control;

f) La falta de oferta de opciones de alimentos o menús libres de gluten de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4° bis; (Inciso sustituido por art. 2° de la Ley N° 27.196 B.O. 18/11/2015)

g) Las acciones u omisiones a cualquiera de las obligaciones establecidas, cometidas en infracción a la presente ley y sus reglamentaciones que no estén mencionadas en los incisos anteriores. (Inciso incorporado por art. 2° de la Ley N° 27.196 B.O. 18/11/2015)

ARTICULO 14. — Las infracciones a la presente ley, serán sancionadas con:

a) Apercibimiento;

b) Publicación de la resolución que dispone la sanción en un medio de difusión masivo, conforme lo determine la reglamentación;

c) Multa que debe ser actualizada por el Poder Ejecutivo nacional en forma anual conforme al índice de precios oficial del Instituto Nacional de Estadística y Censos —INDEC—, desde pesos mil (\$1.000) a pesos un millón (\$1.000.000), susceptible de ser aumentada hasta el décuplo en caso de reincidencia;

d) Suspensión del establecimiento por el término de hasta un (1) año;

e) Clausura del establecimiento de uno (1) a cinco (5) años; y

f) Suspensión de la publicidad hasta su adecuación con lo previsto en la presente ley.

Estas sanciones serán reguladas en forma gradual y acumulativa teniendo en cuenta las circunstancias del caso, la naturaleza y gravedad de la infracción, los antecedentes del infractor y el perjuicio causado, sin perjuicio de otras responsabilidades administrativas, civiles y penales, a que hubiere lugar. El producido de las multas se destinará a las campañas de difusión y capacitación establecidas en la presente ley.

ARTICULO 15. — La autoridad de aplicación de la presente ley debe establecer el procedimiento administrativo a aplicar en su jurisdicción para la investigación de presuntas infracciones, asegurando el derecho de defensa del presunto infractor y demás garantías constitucionales. Queda facultada a promover la coordinación de esta función con los organismos públicos nacionales intervinientes en el ámbito de sus áreas comprendidas por esta ley y con las jurisdicciones que hayan adherido. Asimismo, puede delegar en las jurisdicciones que hayan adherido la sustanciación de los procedimientos a que den lugar las infracciones previstas y otorgarles su representación en la tramitación de los recursos judiciales que se interpongan contra las sanciones que aplique. Agotada la vía administrativa procederá el recurso en sede judicial directamente ante la Cámara Federal de Apelaciones con competencia en materia contencioso-administrativa con jurisdicción en el lugar del hecho. Los recursos que se interpongan contra la aplicación de las sanciones previstas tendrán efecto devolutivo. Por razones fundadas, tendientes a evitar un gravamen irreparable al interesado o en resguardo de terceros, el recurso podrá concederse con efecto suspensivo.

ARTICULO 16. — Invítase a las provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a adherir a la presente ley.

ARTICULO 17. — Deróganse las Leyes 24.827 y 24.953.

ARTICULO 18. — Comuníquese al Poder Ejecutivo nacional.

C.- Ley de Amparo Provincial N°13.928

CAPITULO I

ARTICULO 1º: La presente Ley regula la acción de amparo que será admisible en los supuestos y con los alcances del artículo 20 inciso 2) de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires.

ARTICULO 2º: La acción de amparo no será admisible:

1. Cuando pudieran utilizarse por la naturaleza del caso los remedios ordinarios sin daño grave o irreparable.
2. Cuando sea procedente la garantía de Habeas Corpus.
3. Cuando lo que se pretenda sea la mera declaración de inconstitucionalidad de normas de alcance general.
4. Contra actos jurisdiccionales emanados de un órgano del Poder Judicial.

CAPITULO II

ARTICULO 3º: En la acción de amparo será competente cualquier Juez o Tribunal letrado de primera o única instancia con competencia en el lugar donde el hecho, acto u omisión cuestionados tuviere o hubiese de tener efectos.

Cuando se interpusiera más de una acción por un mismo hecho, acto u omisión, entenderá el que hubiere prevenido.

CAPITULO III

ARTICULO 4º: (Texto según Ley 14192) Tienen legitimación para accionar por vía de amparo el Estado, y toda persona física o jurídica que se encuentre afectada en sus derechos o intereses individuales o de incidencia colectiva.

CAPITULO IV

ARTICULO 5º: (Texto según Ley 14192) La acción de amparo tramitará según las reglas establecidas en la presente ley. La misma deberá deducirse dentro de los treinta (30) días a partir de la fecha en que el o los afectados hayan tomado conocimiento del acto u omisión que consideran violatorio del derecho o garantía conculcada.

Dicho plazo no será interrumpido por intimaciones particulares o presentaciones en sede administrativa.

En el supuesto de actos u omisiones lesivas periódicas, el plazo comenzará a computarse respecto de cada uno de éstos.

ARTICULO 6°: (Texto según Ley 14192) La demanda deberá interponerse por escrito y contendrá:

1) Nombre, apellido, razón o denominación social, domicilio real y constituido del accionante.

2) La justificación de la personería invocada conforme las leyes en vigor.

3) La individualización en lo posible, del autor del acto u omisión.

4) La relación circunstanciada de los hechos, actos u omisiones que hayan producido o estén en vías de producir la lesión del derecho o garantía cuyo amparo se pretende.

5) Ofrecimiento de toda prueba de la que intente valerse, adjuntando la que obrare en su poder.

6) La petición, en términos claros y precisos.

Será admisible todo tipo de prueba que no se contraponga con los principios de celeridad y economía procesal.

ARTICULO 7°: (Texto según Ley 14192) En el caso de amparos de incidencia colectiva, la demanda tendrá que contener, además de lo establecido en el artículo anterior, la referencia específica de sus efectos comunes.

Respecto de los procesos sobre intereses individuales homogéneos, la pretensión deberá además de concentrarse en los efectos comunes, identificar un hecho único o complejo que cause la lesión; el interés individual no debe justificar la promoción de demandas individuales, y debe garantizarse una adecuada representación de todas las personas involucradas.

La representación adecuada del grupo resulta de la precisa identificación del mismo, la idoneidad de quien pretenda asumir su representación, la debida notificación y publicidad del litigio y el planteo de cuestiones de hecho y de derecho comunes y homogéneas a todo el colectivo.

CAPITULO V

ARTICULO 8°: (Texto según Ley 14192) El Juez deberá expedirse acerca de la admisibilidad de la acción inmediatamente. Si la acción fuese manifiestamente inadmisibile, el Juez mediante acto fundado la rechazará sin sustanciación alguna, ordenando el archivo de las actuaciones.

En el caso de declarar la admisibilidad de amparos de incidencia colectiva, por cumplirse los extremos requeridos para la misma, el Juez deberá ordenar la inscripción de dicha causa en el Registro especial creado en la presente ley, que informará en el plazo de dos (2) días sobre la existencia de otras acciones que tengan un objeto similar o que estén referidas al mismo derecho o interés colectivo o que alcancen en forma total o parcial al mismo colectivo.

En caso de que del informe surgiera la existencia de otros juicios, la causa se remitirá al Juzgado que previno.

ARTICULO 9°: Con la interposición de la demanda o en cualquier estado del proceso, las partes podrán solicitar el dictado de medidas cautelares previstas en el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, siguiendo para ello las disposiciones de ese cuerpo normativo y las del Capítulo IV de la Ley 12.008 en lo que fueran pertinentes.

La solicitud deberá resolverse juntamente con la resolución acerca de la admisibilidad de la acción, o en un plazo máximo de un (1) día si el pedido se realizare en cualquier estado del proceso.

CAPITULO VI

ARTICULO 10: (Texto según Ley 14192) Declarada la admisibilidad de la acción, el Juez deberá dar traslado de la demanda, si la acción de amparo hubiese sido interpuesta contra un acto u omisión de autoridad pública o persona privada que afecten derechos individuales. La contestación de la demanda, deberá efectuarse dentro del plazo de cinco (5) días. El Juez está facultado para adecuar dicho plazo conforme la naturaleza de la cuestión planteada.

ARTICULO 11: (Texto según Ley 14192) Conjuntamente con el traslado previsto en el artículo anterior, el Juez de oficio o a pedido de parte podrá citar a audiencia simplificadora de prueba. La audiencia deberá realizarse dentro del plazo de diez (10) días.

En dicha audiencia el Juez, quien la presidirá personalmente bajo pena de nulidad, deberá:

1) Invitar a las partes a una conciliación o a encontrar otra forma de solución del conflicto. Si el actor no compareciera a la audiencia por sí o por apoderado se lo tendrá por desistido, ordenándose el archivo de las actuaciones, con imposición de costas.

2) Resolver sobre el levantamiento, sustitución o modificación de las medidas cautelares ordenadas.

3) Proveer las pruebas que considere admisibles y pertinentes, las que deberán producirse dentro del término de cinco (5) días.

4) En caso de que no sea necesaria la producción de prueba, pasar los autos a sentencia.

ARTICULO 12: Será facultad y deber de los Jueces complementar por propia iniciativa el material probatorio del proceso, pudiendo a tal fin decretar para mejor proveer, en cualquier estado de la instancia, medidas que deberán ser cumplidas en el plazo que estipule.

CAPITULO VII

ARTICULO 13: Habiéndose producido la prueba, o vencido el plazo para su producción, deberá dictarse sentencia dentro del término de cinco (5) días.

ARTICULO 14: La sentencia que admita la acción deberá contener:

1. La mención concreta de la Autoridad Pública o del particular contra cuyo acto u omisión se concede el amparo;

2. La determinación precisa de la conducta que se ordena cumplir, con las especificaciones necesarias para su debida ejecución;

3. El plazo para el cumplimiento de lo resuelto;

4. El pronunciamiento sobre las costas.

ARTICULO 15: (Texto según Ley 14192) La sentencia firme que hace cosa juzgada respecto del amparo individual o colectivo, deja subsistente el ejercicio de las acciones o recursos que puedan corresponder a las partes, con independencia del amparo.

En los procesos colectivos, la sentencia alcanza a todo el grupo de afectados, y será oponible al vencido en beneficio de quienes, a pesar de no haber intervenido en el juicio, compartan la situación jurídica o de hecho con los que interpusieron la acción. En caso de rechazo de la acción, cualquier legitimado que no haya intervenido en el proceso podrá intentar la misma acción con idéntico objeto, si se valiera de nueva prueba y se encontrare dentro del plazo establecido para interponer la acción.

CAPITULO VIII

ARTICULO 16: Serán apelables las resoluciones que:

1- Rechacen la acción por su manifiesta inadmisibilidad;

2- Las referentes a medidas cautelares;

3- La sentencia definitiva.

ARTICULO 17: El apelante deberá interponer y fundar el recurso en el plazo de tres (3) días ante el Juez que hubiere dictado la decisión apelada. El Juez resolverá sobre la concesión del recurso en el día. Concedido el mismo, lo hará con efecto devolutivo. Con carácter excepcional y fundadamente, atendiendo a las características particulares del caso, podrá concederlo con efecto suspensivo.

El recurso se sustanciará con un traslado a la contraparte por el término de tres (3) días; contestado el mismo o vencido el plazo para hacerlo, el Juez deberá remitir las actuaciones a la Alzada en igual plazo.

El Tribunal de Alzada deberá expedirse dentro de un plazo de tres (3) días de recibido el expediente.

En el supuesto de que el Juez denegase la apelación, podrá interponerse una queja o recurso directo ante la alzada en el plazo un (1) día de ser notificada la denegatoria, debiendo dictarse sentencia dentro de los tres (3) días.

ARTÍCULO 17 Bis: (Artículo Incorporado por Ley 14192) En las acciones de amparo que se dirijan contra acciones u omisiones, en el ejercicio de funciones administrativas, de los órganos de la Provincia, los Municipios, los entes descentralizados y otras personas, regidas por el

Derecho Administrativo será Tribunal de Alzada la Cámara en lo Contencioso Administrativo correspondiente a la jurisdicción donde tramitara la acción.

CAPITULO IX

ARTICULO 18: (Texto según Ley 14192) Todos los términos son de carácter perentorio. El traslado de la demanda junto a la citación a la audiencia, la sentencia y el traslado del recurso de apelación se notificarán por cédula o personalmente.

ARTICULO 19: (Texto según Ley 14192) Las costas del proceso se impondrán al vencido. El Juez, en los casos de amparo colectivo, podrá además aplicar supletoriamente en materia de costas lo normado en el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires.

No habrá condena en costas si antes del plazo fijado para la contestación de demanda, cesara el acto u omisión que motivó el amparo.

ARTICULO 20: La Acción de Amparo estará exenta del pago de la Tasa por Servicios Judiciales, sellado y de todo otro impuesto o tributo.

CAPITULO X

ARTICULO 21: (Texto según Ley 14192) Créase en el ámbito de la Suprema Corte de Justicia, el Registro Público de Amparos de Incidencia Colectiva, en el que se registrarán los procesos de dicha naturaleza, su objeto, radicación, partes intervinientes, medidas cautelares dispuestas, y sentencias de todas sus instancias.

Este Registro será público y de consulta libre y gratuita. Su reglamentación y organización estará a cargo de la Suprema Corte de Justicia.

CAPÍTULO XI

(Capítulo y Artículos Incorporados por Ley 14192)

ARTÍCULO 22: En este proceso no podrán articularse cuestiones previas, demandas reconventionales ni incidentes. El Juez o Tribunal, a petición de parte o de oficio, subsanará todos los vicios e irregularidades del procedimiento, asegurando, dentro de la naturaleza sumarísima de esta vía, la vigencia del principio de contradicción. Durante la sustanciación del procedimiento, el Juez o Tribunal interviniente, podrá ordenar allanamientos y solicitar el auxilio de la fuerza pública. En este juicio no procede la recusación sin causa, siendo deber inexorable del Juez excusarse “ex officio” cuando se encontrare legalmente impedido para conocer.

ARTÍCULO 23: En cualquier estado de la instancia el Juez o Tribunal podrá ordenar a petición de parte o de oficio, medidas de no innovar, las que se cumplimentarán en forma inmediata, sin perjuicio de su ulterior notificación. En caso de hacerse lugar, el Juez o Tribunal podrá exigir la contracautela pertinente para responder de los daños que dichas medidas ocasionaren. La solicitud deberá resolverse en el mismo día de su presentación.

Cuando la suspensión acordada por la medida de no innovar afecte al servicio público o a la administración; podrá ser dejada sin efecto por el Juez o Tribunal, quien deberá declarar a cargo de la autoridad demandada o personalmente de los que la desempeñen, la responsabilidad de los perjuicios que se deriven de la ejecución.

ARTÍCULO 24: En los casos en que el órgano o agente de la administración pública requerido demorase maliciosamente, de manera ostensible o encubierta, negare o en alguna forma obstaculizare la sustanciación de la acción, el Juez o Tribunal ordenará pasar las actuaciones a la justicia competente a los fines previstos en el Código Penal.

ARTÍCULO 25: Será de aplicación supletoria, en tanto no contraríe la operatividad de esta garantía constitucional, lo establecido en el Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires. Los jueces están facultados para acelerar el trámite, mediante formas más sencillas que se adapten a la naturaleza de la cuestión planteada.

CAPÍTULO XII

(Capítulo y Artículo Incorporado por Ley 14192)

ARTÍCULO 26: Derógase la Ley 7.166 (T. O. según Decreto 1067/95).

D.- Ley de Amparo Nacional Nº 16.986

Artículo 1º — La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de autoridad pública que, en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, los derechos o garantías explícita o implícitamente reconocidas por la Constitución Nacional, con excepción de la libertad individual tutelada por el habeas corpus.

Artículo 2º — La acción de amparo no será admisible cuando:

a) Existan recursos o remedios judiciales o administrativos que permitan obtener la protección del derecho o garantía constitucional de que se trate;

b) El acto impugnado emanara de un órgano del Poder Judicial o haya sido adoptado por expresa aplicación de la Ley N° 16970;

c) La intervención judicial comprometiera directa o indirectamente la regularidad, continuidad y eficacia de la prestación de un servicio público, o el desenvolvimiento de actividades esenciales del Estado;

d) La determinación de la eventual invalidez del acto requiriese una mayor amplitud de debate o de prueba o la declaración de inconstitucionalidad de leyes, decretos u ordenanzas;

e) La demanda no hubiese sido presentada dentro de los quince días hábiles a partir de la fecha en que el acto fue ejecutado o debió producirse.

Artículo 3º — Si la acción fuese manifiestamente inadmisibile, el juez la rechazará sin sustanciación, ordenando el archivo de las actuaciones.

Artículo 4º — Será competente para conocer de la acción de amparo el juez de Primera Instancia con jurisdicción en el lugar en que el acto se exteriorice o tuviere o pudiere tener efecto.

Se observarán, en lo pertinente, las normas sobre competencia por razón de la materia, salvo que aquéllas engendraran dudas razonables al respecto, en cuyo caso el juez requerido deberá conocer de la acción.

Cuando un mismo acto u omisión afectare el derecho de varias personas, entenderá en todas esas acciones el juzgado que hubiese prevenido, disponiéndose la acumulación de autos, en su caso.

Artículo 5º — La acción de amparo podrá deducirse por toda persona individual o jurídica, por sí o por apoderados, que se considere afectada conforme los presupuestos establecidos en el artículo 1º. Podrá también ser deducida, en las mismas condiciones, por las asociaciones que sin revestir el carácter de personas jurídicas justificaren, mediante la exhibición de sus estatutos, que no contrarían una finalidad de bien público.

Artículo 6º — La demanda deberá interponerse por escrito y contendrá:

a) El nombre, apellido y domicilios real y constituido del accionante;

b) La individualización, en lo posible, del autor del acto u omisión impugnados;

c) La relación circunstanciada de los extremos que hayan producido o estén en vías de producir la lesión del derecho o garantía constitucional;

d) La petición, en términos claros y precisos.

Artículo 7º — Con el escrito de interposición, el accionante acompañará la prueba instrumental de que disponga, o la individualizará si no se encontrase en su poder, con indicación del lugar en donde se encuentre.

Indicará, asimismo, los demás medios de prueba de que pretenda valerse.

El número de testigos no podrá exceder de cinco por cada parte, siendo carga de éstas hacerlos comparecer a su costa a la audiencia, sin perjuicio de requerir el uso de la fuerza pública en caso de necesidad.

No se admitirá la prueba de absolución de posiciones.

Artículo 8º — Cuando la acción fuera admisible, el juez requerirá la autoridad que corresponda un informe circunstanciado acerca de los antecedentes y fundamento de la medida impugnada, el que deberá ser evacuado dentro del plazo prudencial que fije. La omisión del pedido de informe es causa de nulidad del proceso.

El requerido deberá cumplir la carga de ofrecer prueba en oportunidad de contestar el informe, en la forma establecida para el actor.

Producido el informe o vencido el plazo otorgado sin su presentación, no habiendo prueba del accionante a tramitar, se dictará sentencia fundada dentro de las 48 horas, concediendo o denegando el amparo.

Artículo 9º — Si alguna de las partes hubiese ofrecido prueba, deberá ordenarse su inmediata producción, fijándose la audiencia respectiva, la que deberá tener lugar dentro del tercer día.

Artículo 10. — Si el actor no compareciera a la audiencia por sí o por apoderado, se lo tendrá por desistido, ordenándose el archivo de las actuaciones, con imposición de costas. Si fuere el accionado quien no concurriera, se recibirá la prueba del actor si la hubiere, y pasarán los autos para dictar sentencia.

Artículo 11. — Evacuado el informe a que se refiere el artículo 8 o realizada, en su caso, la audiencia de prueba, el juez dictará sentencia dentro del tercer día. Si existiera prueba pendiente de producción por causas ajenas a la diligencia de las partes, el juez podrá ampliar dicho término por igual plazo.

Artículo 12. — La sentencia que admita la acción deberá contener:

a) La mención concreta de la autoridad contra cuya resolución, acto u omisión se concede el amparo;

b) La determinación precisa de la conducta a cumplir, con las especificaciones necesarias para su debida ejecución;

c) El plazo para el cumplimiento de lo resuelto.

Artículo 13. — La sentencia firme declarativa de la existencia o inexistencia de la lesión, restricción, alteración o amenaza arbitraria o manifiestamente ilegal de un derecho o garantía constitucional, hace cosa juzgada respecto del amparo, dejando subsistente el ejercicio de las acciones o recursos que puedan corresponder a las partes, con independencia del amparo.

Artículo 14. — Las costas se impondrán al vencido. No habrá condena en costas si antes del plazo fijado para la contestación del informe a que se refiere el artículo 8, cesara el acto u omisión en que se fundó el amparo.

Artículo 15. — Sólo serán apelables la sentencia definitiva, las resoluciones previstas en el artículo 3º y las que dispongan medidas de no innovar o la suspensión de los efectos del acto impugnado. El recurso deberá interponerse dentro de 48 horas de notificada la resolución impugnada y será fundado, debiendo denegarse o concederse en ambos efectos dentro de las 48 horas. En este último caso se elevará el expediente al respectivo Tribunal de Alzada dentro de las 24 horas de ser concedido.

En caso de que fuera denegado, entenderá dicho Tribunal en el recurso directo que deberá articularse dentro de las 24 horas de ser notificada la denegatoria, debiendo dictarse sentencia dentro del tercer día.

Artículo 16. — Es improcedente la recusación sin causa y no podrán articularse cuestiones de competencia, excepciones previas, ni incidentes.

Artículo 17. — Son supletorias de las normas precedentes las disposiciones procesales en vigor.

Artículo 18. — Esta ley será de aplicación en la Capital Federal y en el territorio de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur.

Asimismo, será aplicada por los jueces federales de las provincias en los casos en que el acto impugnado mediante la acción de amparo provenga de una autoridad nacional.

Artículo 19. — La presente ley comenzará a regir desde el día de su publicación en el Boletín Oficial.

Artículo 20. — Comuníquese, publíquese, dese a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese.

E.- Ley Provincial Nº 13.298 de Promoción y Protección Integral de los derechos del niño.

Texto Actualizado con las modificaciones introducidas por Ley 13634 y 14537.

TITULO I

PRINCIPIOS GENERALES

CAPITULO UNICO

OBJETO Y FINALIDAD

ARTICULO 1.- La presente Ley tiene por objeto la promoción y protección integral de los derechos de los niños, garantizando el ejercicio y disfrute pleno, efectivo y permanente de los derechos y garantías reconocidos en el ordenamiento legal vigente, y demás Leyes que en su consecuencia se dicten.

ARTICULO 2.- Quedan comprendidas en esta Ley las personas desde su concepción hasta alcanzar los 18 años de edad, conforme lo determina la Convención sobre los Derechos del Niño.

Cuando se menciona a los niños quedan comprendidos, en todos los casos, las niñas, las adolescentes y los adolescentes.

ARTICULO 3.- La política respecto de todos los niños tendrá como objetivo principal su contención en el núcleo familiar, a través de la implementación de planes y programas de prevención, asistencia e inserción social.

ARTICULO 4.- Se entiende por interés superior del niño la máxima satisfacción integral y simultánea de sus derechos en un marco de libertad, respeto y dignidad, para lograr el desenvolvimiento de sus potencialidades, y el despliegue integral y armónico de su personalidad.

Para determinar el interés superior del niño, en una situación concreta, se debe apreciar:

- a) La condición específica de los niños como sujetos de derecho.
- b) La opinión de los niños de acuerdo a su desarrollo psicofísico.
- c) La necesidad de equilibrio entre los derechos y garantías de los niños, y sus deberes.
- d) La necesidad de equilibrio entre los derechos y garantías de los niños, y las exigencias de una sociedad justa y democrática.

En aplicación del principio del interés superior del niño, cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de todos los niños, frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros.

ARTICULO 5.- La Provincia promueve la remoción de los obstáculos de cualquier orden que, limitando de hecho la igualdad y la libertad, impidan o entorpezcan el pleno desarrollo de los niños y su efectiva participación en la comunidad.

ARTICULO 6.- Es deber del Estado para con los niños, asegurar con absoluta prioridad la realización de sus derechos sin discriminación alguna.

ARTICULO 7.- La garantía de prioridad a cargo del Estado comprende:

Protección y auxilio a la familia y comunidad de origen en el ejercicio de los deberes y derechos con relación a los niños.

Asignación privilegiada de recursos públicos en las áreas relacionadas con la promoción y protección de la niñez.

Preferencia en la formulación y ejecución de las políticas sociales públicas.

Preferencia de atención en los servicios esenciales.

Promoción de la formación de redes sociales que contribuyan a optimizar los recursos existentes.

Prevalencia en la exigibilidad de su protección jurídica, cuando sus derechos colisionen con intereses de los mayores de edad, o de las personas públicas o privadas.

ARTICULO 8.- El Estado garantiza los medios para facilitar la búsqueda e identificación de niños a quienes les hubiera sido suprimida o alterada su identidad, asegurando el funcionamiento de los organismos estatales que realicen pruebas para determinar la filiación, y de los organismos encargados de resguardar dicha información.

ARTICULO 9.- La ausencia o carencia de recursos materiales del padre, madre, tutor o guardador, sea circunstancial, transitoria o permanente, no constituye causa para la exclusión del niño de su grupo familiar, o su institucionalización.

ARTICULO 10.- Se consideran principios interpretativos de la presente Ley, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing) Resolución Nro. 40/33 de la Asamblea General; las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, Resolución Nro. 45/113 de la Asamblea General, y las Directrices de Naciones Unidas para la prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices del RIAD), Resolución 45/112.

ARTICULO 11.- Los derechos y garantías de todos los niños consagrados en esta Ley son de carácter enunciativo. Se les reconocen, por lo tanto, todos los derechos y garantías inherentes a la persona humana, aun cuando no se establezcan expresamente en esta Ley.

ARTICULO 12.- Los derechos y garantías de todos los niños reconocidos y consagrados en esta Ley, son inherentes a la persona humana, en consecuencia son:

- a) De orden público;
- b) Irrenunciables;
- c) Interdependientes entre sí;
- d) Indivisibles.

ARTICULO 13.- Los derechos y garantías de todos los niños, reconocidos y consagrados en esta Ley, sólo podrán ser limitados o restringidos mediante Ley, de forma compatible con su naturaleza, los principios de una sociedad democrática, y para la protección de los derechos de las demás personas.

TITULO II

CAPITULO I

DEL SISTEMA DE PROMOCION Y PROTECCION INTEGRAL DE DERECHOS

ARTICULO 14.- El Sistema de Promoción y Protección Integral de los Derechos de los Niños es un conjunto de organismos, entidades y servicios que formulan, coordinan, orientan, supervisan, ejecutan y controlan las políticas, programas y acciones, en el ámbito provincial y municipal, destinados a promover, prevenir, asistir, proteger, resguardar y restablecer los derechos de los niños, así como establecer los medios a través de los cuales se asegure el efectivo goce de los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional, la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, la Convención sobre los Derechos del Niño, y demás tratados de Derechos Humanos ratificados por el Estado Argentino.

El Sistema funciona a través de acciones intersectoriales desarrolladas por entes del sector público, de carácter central o desconcentrado, y por entes del sector privado.

Para el logro de sus objetivos el sistema de promoción y protección integral de los derechos de los niños debe contar con los siguientes medios:

Políticas y programas de promoción y protección de derechos;

- a) Organismos administrativos y judiciales;
- b) Recursos económicos;
- c) Procedimiento;
- d) Medidas de protección de derechos.

ARTICULO 15.- Las políticas de promoción y protección integral de derechos de todos los niños, son el conjunto de orientaciones y directrices de carácter público dictadas por los órganos competentes, a fin de guiar las acciones dirigidas a asegurar los derechos y garantías de los niños.

Las políticas de promoción y protección integral de derechos de todos los niños se implementarán mediante una concertación de acciones de la Provincia, los municipios y las organizaciones de atención a la niñez, tendientes a lograr la vigencia y el disfrute pleno de los derechos y garantías de los niños.

A tal fin se invita a los municipios a promover la desconcentración de las acciones de promoción, protección y restablecimiento de derechos en el ámbito municipal, con participación activa de las organizaciones no gubernamentales de atención a la niñez.

CAPITULO II.- DE LOS ORGANOS ADMINISTRATIVOS

ARTICULO 16.- El Poder Ejecutivo designará a la Autoridad de Aplicación del Sistema de Promoción y Protección de los derechos del niño, que tendrá a su cargo el diseño, instrumentación, ejecución y control de políticas dirigidas a la niñez.

La Autoridad de Aplicación deberá:

1) Diseñar los programas y servicios requeridos para implementar la política de promoción y protección de derechos del niño.

2) Ejecutar y/o desconcentrar la ejecución de los programas, planes y servicios de protección de los derechos en los municipios que adhieran mediante convenio.

3) Implementar estudios e investigaciones que permitan contar con información actualizada acerca de la problemática de la niñez y familia de la Provincia de Buenos Aires. Con ese fin estará autorizado a suscribir convenios y ejecutar actividades con otros organismos e instituciones públicas y privadas en el orden municipal, provincial, nacional e internacional, para el conocimiento de los indicadores sociales de los que surjan urgencias y prioridades para la concreción de soluciones adecuadas. En particular, podrá coordinar con Universidades e instituciones académicas acciones de investigación, planificación y capacitación, y centralizará la información acerca de la niñez y su familia de la Provincia de Buenos Aires.

4) Diseñar y aplicar un sistema de evaluación de la gestión de los programas y acciones que se ejecuten.

5) Implementar un Registro Unificado de todos los destinatarios que sean atendidos por el Estado Provincial, los municipios y las organizaciones no gubernamentales en el territorio provincial. Dicho Registro contendrá todas las acciones realizadas con cada niño y su familia, y servirá de base de datos para la planificación y seguimiento de las intervenciones que sean requeridas de cada instancia gubernamental y comunitaria.

6) Crear el Registro Único de Entidades no gubernamentales dedicadas a la prevención, asistencia, atención, protección y restablecimiento de los derechos de los niños.

7) Promover la formación de organizaciones comunitarias que favorezcan la integración social, la solidaridad y el compromiso social en la protección de la familia, así como en el respeto y protección de los derechos de los niños, orientándolas y asesorándolas por sí o a través de las municipalidades.

8) Desarrollar tareas de capacitación y formación permanente dirigidas a profesionales, técnicos y empleados del Estado Provincial y de los municipios, de las áreas relacionadas con la niñez, como así también del personal y directivos de organizaciones no gubernamentales inscriptas en el Registro a que se refiere el artículo 25º de la presente.

9) Fijar las pautas de funcionamiento y de supervisión de los establecimientos y/o instituciones públicos y/o privados y/o personas físicas que realicen acciones de prevención, asistencia, protección y restablecimiento de los derechos de los niños.

10) Atender y controlar el estado y condiciones de detención del niño en conflicto con la Ley penal en territorio provincial que se encontraran alojados en establecimientos de su dependencia

11) Implementar programas de conocimiento y difusión de derechos.

12) Crear, establecer y sostener delegaciones u otros mecanismos de desconcentración apropiados para el cumplimiento de sus fines.

13) Queda autorizada, en las condiciones que establezca la reglamentación, a efectuar préstamos o comodatos de inmuebles y entrega de materiales, insumos, semovientes o máquinas para el desarrollo de emprendimientos productivos o de servicios a niños en el marco de los objetivos de la presente Ley, a través de sus representantes legales.

El producto de los emprendimientos se imputará a la implementación del peculio de los niños.

ARTICULO 17.- Para atender los fines de la presente Ley, la Autoridad de Aplicación tendrá a su cargo la ejecución de una partida específica, representada por un porcentaje del Presupuesto General de la Provincia de carácter intangible.

SERVICIOS LOCALES DE PROTECCION DE DERECHOS

ARTICULO 18.- En cada municipio la Autoridad de Aplicación debe establecer órganos desconcentrados denominados Servicios Locales de Protección de Derechos. Serán unidades técnico operativas con una o más sedes, desempeñando las funciones de facilitar que el niño que tenga amenazados o violados sus derechos, pueda acceder a los programas y planes disponibles en su comunidad. En los casos en que la problemática presentada admita una solución rápida, y que se pueda efectivizar con recursos propios, la ayuda se podrá efectuar en forma directa.

Les corresponderá a estos servicios buscar la alternativa que evite la separación del niño de su familia o de las personas encargadas de su cuidado personal, aportando directamente las soluciones apropiadas para superar la situación que amenaza con provocar la separación.

ARTICULO 19.- (Texto según Ley 14537) Los Servicios Locales de Protección de los derechos del niño tendrán las siguientes funciones:

- a) Ejecutar los programas, planes, servicios y toda otra acción que tienda a prevenir, asistir, proteger, y/o restablecer los derechos del niño.
- b) Recibir denuncias e intervenir de oficio ante el conocimiento de la posible existencia de violación o amenaza en el ejercicio de los derechos del niño.
- c) Propiciar y ejecutar alternativas tendientes a evitar la separación del niño de su familia y/o guardadores y/o de quien tenga a su cargo su cuidado o atención, teniendo como mira el interés superior del niño.
- d) Participar activamente en los procesos de declaración de la situación de adoptabilidad y de adopción, y colaborar en el trámite de guarda con fines de adopción, con los alcances establecidos en la Ley respectiva.

ARTICULO 20.- Los Servicios Locales de Protección de derechos contarán con un equipo técnico – profesional con especialización en la temática, integrado como mínimo por:

- 1.- Un (1) psicólogo
- 2.- Un (1) abogado
- 3.- Un (1) trabajador social
- 4.- Un (1) médico

La selección de los aspirantes debe realizarse mediante concurso de antecedentes y oposición. Los aspirantes deberán acreditar como mínimo tres años de ejercicio profesional, y experiencia en tareas relacionadas con la familia y los niños.

Se deberá garantizar la atención durante las 24 horas.

ARTICULO 21.- La Autoridad de Aplicación debe proceder al dictado de la reglamentación para el funcionamiento de los Servicios de Protección de Derechos en el ámbito de la Provincia.

ARTICULO 22.- La Autoridad de Aplicación podrá disponer la desconcentración de sus funciones en los municipios, mediante la celebración de convenio suscripto con el Intendente Municipal, que entrará en vigencia una vez ratificado por Ordenanza.

(Segundo Párrafo DEROGADO por Ley 13634) Los Municipios asumirán las obligaciones estatuidas por la presente Ley en forma gradual en la medida que se le asignen los recursos económicos y financieros provenientes de las distintas áreas de gobierno. Los recursos económicos, materiales y humanos que se le asignarán a cada municipio, se determinarán al suscribir el convenio.

* Lo subrayado se encuentra observado por el Decreto de Promulgación n° 66/05 de la presente Ley.

COMISION DE COORDINACION Y OPTIMIZACION DE RECURSOS

ARTICULO 23.- Créase una Comisión Interministerial para la Promoción y Protección de los Derechos del Niño, la que tendrá como misión la coordinación de las políticas y optimización de los recursos del Estado provincial, para asegurar el goce pleno de los derechos del niño, que funcionará a convocatoria del Presidente.

La Comisión Interministerial para la Promoción y Protección de los Derechos del Niño estará presidida por la Autoridad de Aplicación, e integrada por los Ministerios de Desarrollo Humano, Gobierno, Justicia, Seguridad, Producción, Salud, Trabajo, Dirección General de Cultura y Educación, así como las Secretarías de Derechos Humanos y de Deportes y Turismo.

Los titulares de las jurisdicciones que se mencionan precedentemente, podrán delegar su participación en los funcionarios de las respectivas áreas del niño, o de las que se correspondan por su temática, con rango no inferior a Subsecretario.

OBSERVATORIO SOCIAL

ARTICULO 24.- La Autoridad de Aplicación convocará a la formación de un cuerpo integrado por representantes de la sociedad civil, la Iglesia Católica y otras Iglesias que cuenten con instituciones de promoción y protección de la niñez y la familia. Sus miembros se desempeñarán "Ad honorem".

El Observatorio Social tiene como función el monitoreo y evaluación de los programas y acciones de la promoción y protección de los derechos del niño, y especialmente:

- a) Con relación a la evaluación de los indicadores para garantizar el efectivo cumplimiento de los derechos reconocidos en la presente Ley.
- b) Con relación a los programas que asignen financiamiento para servicios de atención directa a los niños, respecto de su implementación y resultados.
- c) Mediante la propuesta de modificaciones y nuevas medidas para una mejor efectivización de las políticas públicas de la niñez.
- d) El Observatorio Social presentará un informe trimestral sobre el seguimiento y control de las políticas públicas.

DEL REGISTRO DE ORGANIZACIONES

ARTICULO 25.- Créase el Registro de Organizaciones de la Sociedad Civil con personería jurídica, que tengan como objeto el trabajo o desarrollo de actividades sobre temáticas y cuestiones de cualquier naturaleza vinculadas directa o indirectamente a los derechos de los niños.

ARTICULO 26.- La inscripción en el Registro es condición ineludible para la celebración de convenios con la Autoridad de Aplicación, o municipios en los cuales se hubieran desconcentrado funciones.

ARTICULO 27.- Las organizaciones al momento de su inscripción deberán acompañar copia de los estatutos, nómina de los directivos que la integran, detalle de la infraestructura que poseen, y antecedentes de capacitación de los recursos humanos que la integran. La reglamentación determinará la periodicidad de las actualizaciones de estos datos.

ARTICULO 28.- En caso de inobservancia de la presente Ley, o cuando se incurra en amenaza o violación de los derechos de los niños, la Autoridad de Aplicación podrá aplicar las siguientes sanciones:

- a) Advertencia
- b) Suspensión total o parcial de las transferencias de los fondos públicos
- c) Suspensión del programa
- d) (Inciso DEROGADO por Ley 13634) Intervención del establecimiento
- e) Cancelación de la inscripción en el Registro

* Lo subrayado se encuentra observado por el Decreto de Promulgación n° 66/05 de la presente Ley.

CAPITULO III.- DE LOS PROGRAMAS DE PROMOCION Y PROTECCION DE DERECHOS

ARTICULO 29.- La Autoridad de Aplicación debe diseñar, subsidiar y ejecutar programas de promoción y protección de los derechos de los niños.

ARTICULO 30.- Los Servicios Locales de Promoción y Protección de Derechos deben disponer, entre otros, de los siguientes programas de promoción:

- a) Programas de identificación.
- b) Programas de defensa de derechos.

- c) Programas de formación y capacitación.
- d) Programas recreativos y culturales.
- e) Programas de becas y subsidios.

ARTICULO 31.- Los Servicios Locales de Promoción y Protección de Derechos deben disponer, entre otros, de los siguientes programas de protección:

- a) Programas de asistencia técnica jurídica.
- b) Programas de localización.
- c) Programas de orientación y apoyo.
- d) Programas socio-educativos para la ejecución de las sanciones no privativas de la libertad.
- e) Programas de becas.
- f) Programas de asistencia directa, cuidado y rehabilitación.

CAPITULO IV.- MEDIDAS DE PROTECCION INTEGRAL DE DERECHOS

ARTÍCULO 32.- Las medidas de protección son aquellas que disponen los Servicios Locales de Promoción y Protección de Derechos cuando se produce, en perjuicio de uno o varios niños, la amenaza o violación de sus derechos o garantías, con el objeto de preservarlos o restituirlos.

La amenaza o violación a que se refiere este artículo, puede provenir de la acción u omisión de personas físicas o jurídicas.

ARTÍCULO 33.- (Texto según Ley 13634) Las medidas de protección de derechos son limitadas en el tiempo, se mantienen mientras persistan las causas que dieron origen a la amenaza o violación de derechos o garantías, y deben ser revisadas periódicamente de acuerdo a su naturaleza.

En ningún caso una medida de protección de derechos a de significar la privación de libertad ambulatoria del niño. El cese de la medida proteccional por decisión unilateral del niño, no podrá ser sancionada bajo ningún criterio o concepto. En consecuencia queda expresamente prohibido disponer medidas de coerción contra el niño por razón del abandono del programa.

ARTÍCULO 34.- Se aplicarán prioritariamente aquellas medidas de protección de derechos que tengan por finalidad la preservación y fortalecimiento de los vínculos familiares con relación a todos los niños.

Cuando la amenaza o violación de derechos sea consecuencia de necesidades básicas insatisfechas, carencias o dificultades materiales, laborales o de vivienda, las medidas de protección son los programas dirigidos a brindar ayuda y apoyo incluso económico, con miras al mantenimiento y fortalecimiento de los vínculos familiares.

ARTICULO 35.- (Texto según Ley 14537) Comprobada la amenaza o violación de derechos podrán adoptarse, entre otras, las medidas que a continuación se enuncian:

- a) Apoyo para que los niños permanezcan conviviendo con su grupo familiar.
- b) Orientación a los padres o responsables.
- c) Orientación, apoyo y seguimiento temporarios a la niña, niño, adolescente y/o su familia.
- d) Inscripción y asistencia obligatoria en establecimiento educativo.
- e) Solicitud de becas de estudio o para guardería y/o inclusión en programas de alfabetización o apoyo escolar.
- f) Asistencia integral a la embarazada.
- g) Inclusión del niño, niña o adolescente y la familia, en programas de asistencia familiar.
- h) Cuidado del niño, niña o adolescente en el propio hogar, orientado y apoyando a los padres, representantes o responsables en el cumplimiento de sus obligaciones, conjuntamente con el seguimiento temporal de la familia y del niño a través de un programa.
- i) Tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico del niño, niña o adolescente o de alguno de sus padres, responsables o representantes.
- j) Inclusión en programa oficial o comunitario de atención, orientación y tratamiento en adicciones.
- k) Asistencia económica.

l) Permanencia temporal, con carácter excepcional y provisional, en ámbitos familiares alternativos o entidades de atención social y/o de salud, de conformidad con lo establecido en el artículo siguiente.

ARTÍCULO 35 BIS. - (Artículo Incorporado por Ley 14537) Medida de Abrigo.

La medida de abrigo es una medida de protección excepcional de derechos, que tiene como objeto brindar al niño, niña o adolescente un ámbito alternativo al grupo de convivencia cuando en éste se encuentren amenazados o vulnerados sus derechos, hasta tanto se evalúe la implementación de otras medidas tendientes a preservarlos o restituirlos.

La aplicación de la medida de abrigo, que siempre se hará en resguardo del interés superior del niño, es de carácter subsidiario respecto de otras medidas de protección de derechos, salvo peligro en la demora.

La familia ampliada u otros miembros de la comunidad vinculados con el niño, niña o adolescente, serán considerados prioritarios al momento de establecer el ámbito alternativo de convivencia.

El niño, niña o adolescente tendrá una participación activa en el procedimiento y, de acuerdo a su edad y grado de madurez, se le deberá informar que tiene derecho de comparecer con asistencia letrada; sobre la naturaleza de la medida que se va a adoptar y se deberá garantizar su intervención en la definición de las alternativas de convivencia, con especial consideración de su opinión al momento de tomar la decisión.

Durante la aplicación de la medida, el organismo administrativo trabajará para la revinculación del niño, niña o adolescente con su familia de origen; evaluará la implementación de otras medidas tendientes a remover los obstáculos que impedían la debida protección de los derechos del niño, niña o adolescente; guardará de mantener la unidad entre hermanos; facilitará el contacto con la familia de origen y buscará la ubicación del mejor lugar para cada niño, niña o adolescente cerca de su domicilio.

Ante el conocimiento de un niño, niña o adolescente, sin filiación establecido o cuyos padres hayan fallecido, los servicios de promoción y protección de derechos correspondientes, deberán informar de la situación al Juez de Familia, en forma inmediata.

La medida excepcional solo será respetuosa del interés superior del niño si es adoptada frente a la imposibilidad de exclusión del hogar de aquella persona que causare daño al niño, niña o adolescente. Por ello, ante la amenaza o violación de derechos provenientes de situaciones de violencia intrafamiliar -aunque no constituya delito-, el organismo administrativo deberá comunicar la situación al Juez de Familia y remitir los antecedentes del caso en un plazo no mayor de veinticuatro (24) horas, para que la autoridad judicial proceda a la exclusión del agresor. Ante la imposibilidad de proceder a la exclusión, el juez resolverá junto con el Servicio de Promoción y Protección de Derechos interviniente, la medida excepcional que corresponda y de ello se notificará al Asesor de Incapaces.

El plazo de duración máxima de la medida no podrá exceder los ciento ochenta (180) días. Vencido el plazo se deberá proceder de conformidad con lo regulado por la ley respectiva.

Cuando, aún antes del vencimiento del plazo, las medidas de protección fracasaren por incumplimiento o por motivos imputables a los progenitores, tutores o familiar a cargo, o se advirtiere la existencia de cualquier situación que coloque al niño, niña o adolescente, en estado de vulnerabilidad de sus derechos; el organismo administrativo informará esta situación al Juez de Familia y peticionará, si correspondiere, la declaración de la situación de adoptabilidad.

El Servicio de Promoción y Protección de Derechos deberá comunicar la resolución en la que estima procedente la medida de abrigo, dentro de las veinticuatro (24) horas, al Asesor de Incapaces y al Juez de Familia competente. El Juez de Familia deberá resolver la legalidad de la medida en un plazo de setenta y dos (72) horas. En todo momento se garantizará el derecho del niño, niña o adolescente a ser oído. Cualquier consenso que pudieren manifestar los progenitores al tiempo de ser adoptada la medida en sede administrativa, carece de toda entidad para enervar el posterior control judicial sobre su legalidad.

La observancia de las notificaciones establecidas en este artículo constituye un deber del funcionario público a cargo. Su incumplimiento traerá aparejadas las sanciones disciplinarias y penales correspondientes. A fin de contribuir con la celeridad y economía procesal que la materia amerita, las notificaciones podrán canalizarse por medios electrónicos, de conformidad con lo establecido en los artículos 40, 143 y 143 bis del C.P.C.C. conf. Ley 14.142 y el Acuerdo Ne 3.540/2011 de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.

ARTICULO 36.- El incumplimiento de las medidas de protección por parte del niño no podrá irrogarle consecuencia perjudicial alguna.

CAPITULO V.- DEL PROCEDIMIENTO

ARTICULO 37.- Cuando un niño sufra amenaza o violación de sus derechos y/o sea víctima de delito, sus familiares, responsables, allegados, o terceros que tengan conocimiento de tal situación, solicitarán ante los Servicios Locales de Promoción y Protección de Derechos el resguardo o restablecimiento de los derechos afectados.

En el supuesto que se formule denuncia por ante la autoridad policial, ésta deberá ponerla de inmediato en conocimiento del Servicio de Promoción y Protección Local.

ARTICULO 38.- Una vez que el Servicio de Promoción y Protección de Derechos tome conocimiento de la petición, debe citar al niño y familiares, responsables y/o allegados involucrados a una audiencia con el equipo técnico del Servicio.

En dicha audiencia se debe poner en conocimiento de los mismos la petición efectuada, la forma de funcionamiento del Sistema de Protección y Promoción de Derechos, los programas existentes para solucionar la petición y su forma de ejecución, las consecuencias esperadas, los derechos de los que goza el niño, el plan de seguimiento y el carácter consensuado de la decisión que se adopte.

ARTICULO 39.- Una vez concluidas las deliberaciones y propuesta la solución, debe confeccionarse un acta que contenga lugar y fecha, motivo de la petición, datos identificatorios de las personas intervinientes, un resumen de lo tratado en la audiencia, la solución propuesta, el plan a aplicar y la forma de seguimiento del caso particular.

El acta debe ser firmada por todos los intervinientes y se les entregará copia de la misma.

PARTE SEGUNDA

ORGANOS Y COMPETENCIAS JUDICIALES

CAPITULO I .-DEL FUERO DEL NIÑO

ARTICULO 40.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) La organización y procedimiento relativos al Fuero del Niño se instrumentará mediante una Ley especial que dictará la Legislatura de la Provincia de Buenos Aires dentro del año calendario de entrada en vigencia de la presente.

La Ley de organización del Fuero del Niño contemplará:

1. los principios que se establecen en el Capítulo II.
2. la organización bajo el principio de la especialización
3. la transformación de los Tribunales de Familia creados por Ley 11.453 en Juzgados unipersonales de Niñez y Familia.
4. la regulación bajo los principios del proceso acusatorio de la competencia en materia de niños en conflicto con la Ley penal.

* Lo subrayado se encuentra observado por el Decreto de Promulgación n° 66/05 de la presente Ley.

ARTICULO 41.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Créase la Comisión para la Elaboración de la Propuesta de Proyecto de Ley de organización y procedimiento del Fuero del Niño que será convocada por los Presidentes de ambas Cámaras Legislativas, y que estará integrada por:

1. Un representante del Poder Ejecutivo.
2. Un Juez de la Suprema Corte de Justicia
3. El Procurador de la Suprema Corte de Justicia
4. Un representante del Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires

5. Un representante del Colegio de Magistrados y Funcionarios de la Provincia de Buenos Aires, perteneciente al Fuero del Niño

Dicha Comisión contará con un plazo de 180 días para expedirse.

* Lo subrayado se encuentra observado por el Decreto de Promulgación n° 66/05 de la presente Ley.

CAPITULO II.- PRINCIPIOS GENERALES DEL PROCEDIMIENTO

ARTICULO 42.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Las audiencias y las vistas de causa serán orales bajo pena de nulidad.

ARTICULO 43.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) El niño al que se alegue haber infringido las Leyes penales, o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas Leyes deben ser tratados de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

ARTICULO 44.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Todo proceso que tramite ante el fuero del Niño tendrá carácter reservado, salvo para el niño, sus representantes legales, funcionarios judiciales, y abogados de la matrícula.

ARTICULO 45.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Queda prohibida la difusión de la identidad de los niños sujetos a actuaciones administrativas o judiciales, cualquiera sea su carácter y con motivo de dichas actuaciones, en informaciones periodísticas y de toda índole. Se consideran como informaciones referidas a la identidad el nombre, apodo, filiación, parentesco, residencia y cualquier otra forma que permita su individualización. El incumplimiento de lo prescripto será considerado falta grave.

ARTICULO 46.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) La internación y cualquier otra medida que signifique el alojamiento del niño en una institución pública, semipública o privada, cualquiera sea el nombre que se le asigne a tal medida, y aún cuando sea provisional, tendrá carácter excepcional y será aplicada como medida de último recurso, por el tiempo más breve posible, y debidamente fundada. El incumplimiento del presente precepto por parte de los Magistrados y Funcionarios será considerado falta grave.

CAPITULO III .- COMPETENCIA CIVIL

ARTICULO 47.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Modifícase el artículo 827° de la Decreto-Ley 7.425/68 Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, que quedará redactado de la siguiente manera:

“Artículo 827°: Competencia. Los Tribunales de Familia tendrán competencia exclusiva con excepción de los casos previstos en los artículos 3284 y 3285 del Código Civil y la atribuída a los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y Comercial y Juzgados de Paz, en las siguientes materias:

- a) Separación personal y divorcio.
- b) Inexistencia y nulidad del matrimonio.
- c) Disolución y liquidación de sociedad conyugal, excepto por causa de muerte.
- d) Reclamación e impugnación de filiación y lo atinente a la problemática que origine la inseminación artificial u otro medio de fecundación o gestación de seres humanos.
- e) Suspensión, privación y restitución de la patria potestad y lo referente a su ejercicio.
- f) Designación, suspensión y remoción de tutor y lo referente a la tutela.
- g) Tenencia y régimen de visitas.
- h) Adopción, nulidad y revocación de ella.
- i) Autorización para contraer matrimonio, supletoria o por disenso y dispensa judicial del artículo 167 del Código Civil.
- j) Autorización supletoria del artículo 1.277 del Código Civil.
- k) Emancipación y habilitación de menores y sus revocaciones.
- l) Autorización para disponer, gravar y adquirir bienes de incapaces.
- m) Alimentos y litis expensas.

- n) Declaración de incapacidad e inhabilitaciones, sus rehabilitaciones y curatela.
- ñ) Guarda de personas.
- o) Internaciones del artículo 482 del Código Civil.
- p) Cuestiones referentes a inscripción de nacimientos, nombres, estado civil y sus registraciones.
- q) Toda cuestión que se suscite con posterioridad al deceso de un ser humano sobre disponibilidad de su cuerpo o alguno de sus órganos.
- r) Actas de exposiciones sobre cuestiones familiares, a este solo efecto.
- s) Exequátur, siempre relacionado con la competencia del Tribunal.
- t) En los supuestos comprendidos en la Sección VIII del Capítulo III Título IV del Libro I de la presente.
- u) Violencia Familiar (Ley 12.569)
- v) Permanencia temporal de niños en ámbitos familiares alternativos o en entidades de atención social y/o de salud en caso de oposición de los representantes legales del niño.
- w) Aquellas situaciones que impliquen la violación de intereses difusos reconocidos constitucionalmente y en los que se encuentren involucrados niños.
- x) Cualquier otra cuestión principal, conexas o accesorias, referida al derecho de familia y del niño con excepción de las relativas al Derecho Sucesorio.”

ARTICULO 48.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Modifícase el artículo 50 de la Ley 5.827 (T.O. Dec. 3702/92) que quedará redactado de la siguiente manera:

“Artículo 50.- Los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y Comercial ejercerán su jurisdicción en todas las causas de las materias civil, comercial y rural de orden voluntario o contradictorio, con excepción de la que corresponde a los Tribunales de Familia y Juzgados de Paz”.

ARTICULO 49.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Incorpórase como inciso g) del apartado 1, parágrafo I del artículo 61º de la Ley 5.827 (T.O. Decreto nº 3702/92) el siguiente:

“g) la competencia atribuida por el artículo 827 del Decreto-Ley 7425/68 Código Procesal Civil y Comercial.”

* Lo subrayado se encuentra observado por el Decreto de Promulgación nº 66/05 de la presente Ley.

ARTICULO 50.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Deróganse los incisos a); c); e); i) del apartado 2, parágrafo I; el apartado 3 del parágrafo I, y los incisos a); b), c), d); e); II) del parágrafo II del artículo 61º de la Ley 5.827 (T.O. Decreto nº 3702/92).

Lo subrayado se encuentra observado por el Decreto de Promulgación nº 66/05 de la presente Ley.

ARTICULO 51.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Modifícase el inciso 4º del artículo 23 de la Ley 12.061, el que quedará redactado de la siguiente manera:

“4) Intervenir ante los órganos competentes en materia civil del niño.”

ARTICULO 52.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) La Suprema Corte de Justicia dispondrá la reubicación de los funcionarios y personal de los Tribunales de Menores en los Tribunales de Familia, Juzgados Civiles y Comerciales, y/o Juzgados de Paz, atendiendo a los indicadores estadísticos de densidad poblacional, causas asistenciales en trámite y recursos humanos existentes en los órganos a los cuales se les atribuye la nueva competencia.

* Lo subrayado se encuentra observado por el Decreto de Promulgación nº 66/05 de la presente Ley.

CAPITULO IV .- PROCEDIMIENTO PENAL

ARTICULO 53.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Hasta tanto se ponga en funcionamiento el Fuero del Niño y se establezca un procedimiento especial, las causas que se sustancien por aplicación del Régimen Penal de la Minoridad tramitarán por el procedimiento establecido por la Ley 11.922 y sus modificatorias, con excepción de los órganos de juzgamiento y ejecución, y las normas especiales previstas en la presente Ley.

ARTICULO 54.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) A los efectos del artículo precedente se establece el procedimiento penal acusatorio, en el que el niño gozará de todas las garantías del debido proceso.

ARTICULO 55.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) El órgano de juzgamiento y de ejecución será el Tribunal de Menores. El Ministerio Público de la Defensa del Niño, será ejercido por el Asesor de Incapaces, salvo cuando intervenga un defensor particular.

El Procurador General de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires procederá a la asignación de las competencias previstas en la presente, a los Agentes Fiscales y Asesores de Incapaces, pudiendo limitar o ampliar en cada caso las funciones que actualmente desempeñan.

ARTICULO 56.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Contra las resoluciones del Tribunal de Menores procederá el recurso de apelación previsto por el artículo 439°, siguientes y concordantes de la Ley 11.922 y sus modificatorias, ante la Cámara de Apelaciones y Garantías Departamental, sin perjuicio de los demás recursos previstos.

ARTICULO 57.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) La aplicación del procedimiento establecido por la Ley 11.922 y sus modificatorias no importará la limitación de institutos o medidas más favorables al niño que se encuentren previstas por el ordenamiento jurídico, especialmente el derecho a ser oído en cualquier etapa del proceso, a peticionar, a expresar sus opiniones, y a que éstas se tengan en cuenta, considerando su desarrollo psicofísico, en las decisiones que afecten o hagan a sus derechos.

ARTICULO 58.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Los derechos que esta Ley acuerda al niño podrán ser también ejercidos por su padre, madre o responsable, quienes serán notificados de toda decisión que afecte a aquél, excepto que el interés superior del niño indique lo contrario.

ARTICULO 59.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) La edad del niño se comprobará con los títulos de estado correspondientes. Ante la falta de éstos, se estimará en base al dictamen pericial efectuado por un médico forense, o por dos médicos en ejercicio de su profesión. El dictamen deberá realizarse y remitirse en un plazo que no exceda de cuarenta y ocho (48) horas de ordenada la pericia.

ARTICULO 60.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Los niños en conflicto con la Ley penal, al momento de ser aprehendidos, deberán ser conducidos inmediatamente ante el Agente Fiscal de turno, con notificación a su defensor, debiendo permanecer en establecimientos especiales hasta el momento de comparecer ante el funcionario judicial competente.

No podrá ordenarse la medida de incomunicación prevista por el artículo 152° de la Ley 11.922 y sus modificatorias.

El Agente Fiscal deberá resolver en dicho acto si solicitará la detención del menor, en cuyo caso el Juez de Garantías resolverá inmediatamente.

ARTICULO 61.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) La privación de la libertad constituye una medida que el Juez ordenará excepcionalmente. Deberá ser cumplida en establecimientos exclusivos y especializados para niños.

ARTICULO 62.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Será competente en materia de ejecución penal el órgano judicial que haya impuesto la medida. Éste deberá ejercer el permanente control de la etapa de ejecución, interviniendo directamente para decidir toda cuestión que afecte los derechos del niño.

Será de aplicación subsidiaria la legislación provincial sobre ejecución de penas o de medidas impuestas a los procesados, en la medida que no restrinja los derechos reconocidos por la presente Ley.

ARTICULO 63.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) En las causas seguidas a niños inimputables en conflicto con la Ley penal, sin perjuicio de la continuación del proceso, el Tribunal de Menores podrá imponer las medidas de Protección Integral de Derechos previstas por la presente Ley que estime correspondan, con intervención del Servicio Local y notificación al Defensor Oficial o defensor particular del niño.

* Lo subrayado se encuentra observado por el Decreto de Promulgación n° 66/05 de la presente Ley.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS Y TRANSITORIAS

ARTICULO 64.- Las disposiciones relacionadas con la constitución y funcionamiento de los Servicios de Protección de Derechos entrarán en vigencia, en forma gradual, conforme a la determinación de prioridades que establezca el Poder Ejecutivo.

ARTICULO 65.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) Las disposiciones sobre competencia y procedimiento penal establecidas en la presente Ley, entrarán en vigencia a los noventa (90) días de su promulgación, a fin de posibilitar las adecuaciones previstas en el artículo 66 de la misma.

Durante ese lapso, los Tribunales de Menores mantendrán las actuales competencias y procedimientos, limitando su intervención a la situación de los niños en conflicto con la Ley penal y lo relativo a las causas asistenciales de menores internados.

En el plazo de noventa (90) días de la promulgación de la presente Ley, los Tribunales de Menores deberán concluir las causas asistenciales que tramiten actualmente referidas a dichos niños, y remitirlas a la Autoridad de Aplicación.

ARTICULO 66.- (Artículo DEROGADO por Ley 13634) El Procurador General de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires procederá a la asignación de las competencias previstas en el artículo 55° de la presente en el plazo de noventa (90) días a partir de la promulgación de la presente Ley.

ARTICULO 67.- Deróganse el Decreto-Ley 10.067/83 y la Ley 12.607, así como toda norma que se oponga a la presente.

ARTICULO 68.- El Poder Ejecutivo proveerá los recursos que demande el cumplimiento de la presente.

ARTICULO 69.- Autorízase al Poder Ejecutivo, la Suprema Corte de Justicia y la Procuración de la Suprema Corte a efectuar las adecuaciones, reasignaciones presupuestarias y transferencias que resulten necesarias a los fines de la implementación de la presente Ley.

ARTICULO 70.- El Poder Ejecutivo procederá a la reglamentación de la presente dentro de los sesenta (60) días contados a partir de su promulgación.

ARTICULO 71.- Comuníquese al Poder Ejecutivo.

F.- Ley Nacional Nº 26061 de Protección Integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes

TITULO I

DISPOSICIONES GENERALES

ARTICULO 1° — OBJETO. Esta ley tiene por objeto la protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes que se encuentren en el territorio de la República Argentina, para garantizar el ejercicio y disfrute pleno, efectivo y permanente de aquellos reconocidos en el ordenamiento jurídico nacional y en los tratados internacionales en los que la Nación sea parte.

Los derechos aquí reconocidos están asegurados por su máxima exigibilidad y sustentados en el principio del interés superior del niño.

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.

ARTICULO 2° — APLICACION OBLIGATORIA. La Convención sobre los Derechos del Niño es de aplicación obligatoria en las condiciones de su vigencia, en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que se adopte respecto de las personas hasta los dieciocho años de edad. Las niñas, niños o adolescentes tienen derecho a ser oídos y atendidos cualquiera sea la forma en que se manifiesten, en todos los ámbitos.

Los derechos y las garantías de los sujetos de esta ley son de orden público, irrenunciables, interdependientes, indivisibles e intransigibles.

ARTICULO 3° — INTERES SUPERIOR. A los efectos de la presente ley se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley.

Debiéndose respetar:

- a) Su condición de sujeto de derecho;
- b) El derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta;
- c) El respeto al pleno desarrollo personal de sus derechos en su medio familiar, social y cultural;
- d) Su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales;
- e) El equilibrio entre los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes y las exigencias del bien común;
- f) Su centro de vida. Se entiende por centro de vida el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia.

Este principio rige en materia de patria potestad, pautas a las que se ajustarán el ejercicio de la misma, filiación, restitución del niño, la niña o el adolescente, adopción, emancipación y toda circunstancia vinculada a las anteriores cualquiera sea el ámbito donde deba desempeñarse.

Cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros.

ARTICULO 4° — POLITICAS PUBLICAS. Las políticas públicas de la niñez y adolescencia se elaborarán de acuerdo a las siguientes pautas:

- a) Fortalecimiento del rol de la familia en la efectivización de los derechos de las niñas, niños y adolescentes;
- b) Descentralización de los organismos de aplicación y de los planes y programas específicos de las distintas políticas de protección de derechos, a fin de garantizar mayor autonomía, agilidad y eficacia;
- c) Gestión asociada de los organismos de gobierno en sus distintos niveles en coordinación con la sociedad civil, con capacitación y fiscalización permanente;
- d) Promoción de redes intersectoriales locales;
- e) Propiciar la constitución de organizaciones y organismos para la defensa y protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

ARTICULO 5° — 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.

ARTICULO 6° — PARTICIPACION COMUNITARIA. La Comunidad, por motivos de solidaridad y en ejercicio de la democracia participativa, debe y tiene derecho a ser parte activa en el logro de la vigencia plena y efectiva de los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes.

ARTICULO 7° — RESPONSABILIDAD FAMILIAR. La familia es responsable en forma prioritaria de asegurar a las niñas, niños y adolescentes el disfrute pleno y el efectivo ejercicio de sus derechos y garantías.

El padre y la madre tienen responsabilidades y obligaciones comunes e iguales en lo que respecta al cuidado, desarrollo y educación integral de sus hijos.

Los Organismos del Estado deben asegurar políticas, programas y asistencia apropiados para que la familia pueda asumir adecuadamente esta responsabilidad, y para que los padres asuman, en igualdad de condiciones, sus responsabilidades y obligaciones.

TITULO II

PRINCIPIOS, DERECHOS Y GARANTIAS

ARTICULO 8° — DERECHO A LA VIDA. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la vida, a su disfrute, protección y a la obtención de una buena calidad de vida.

ARTICULO 9° — DERECHO A LA DIGNIDAD Y A LA INTEGRIDAD PERSONAL. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la dignidad como sujetos de derechos y de personas en desarrollo; a no ser sometidos a trato violento, discriminatorio, vejatorio, humillante, intimidatorio; a no ser sometidos a ninguna forma de explotación económica, torturas, abusos o negligencias, explotación sexual, secuestros o tráfico para cualquier fin o en cualquier forma o condición cruel o degradante.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a su integridad física, sexual, psíquica y moral.

La persona que tome conocimiento de malos tratos, o de situaciones que atenten contra la integridad psíquica, física, sexual o moral de un niño, niña o adolescente, o cualquier otra violación a sus derechos, debe comunicar a la autoridad local de aplicación de la presente ley.

Los Organismos del Estado deben garantizar programas gratuitos de asistencia y atención integral que promuevan la recuperación de todas las niñas, niños y adolescentes.

ARTICULO 10. — DERECHO A LA VIDA PRIVADA E INTIMIDAD FAMILIAR. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la vida privada e intimidad de y en la vida familiar.

Estos derechos no pueden ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales.

ARTICULO 11. — DERECHO A LA IDENTIDAD. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a un nombre, a una nacionalidad, a su lengua de origen, al conocimiento de quiénes son sus padres, a la preservación de sus relaciones familiares de conformidad con la ley, a la cultura de su lugar de origen y a preservar su identidad e idiosincrasia, salvo la excepción prevista en los artículos 327 y 328 del Código Civil.

Los Organismos del Estado deben facilitar y colaborar en la búsqueda, localización u obtención de información, de los padres u otros familiares de las niñas, niños y adolescentes facilitándoles el encuentro o reencuentro familiar. Tienen derecho a conocer a sus padres biológicos, y a crecer y desarrollarse en su familia de origen, a mantener en forma regular y permanente el vínculo personal y directo con sus padres, aun cuando éstos estuvieran separados o divorciados, o pesara sobre cualquiera de ellos denuncia penal o sentencia, salvo que dicho vínculo, amenazare o violare alguno de los derechos de las niñas, niños y adolescentes que consagra la ley.

En toda situación de institucionalización de los padres, los Organismos del Estado deben garantizar a las niñas, niños y adolescentes el vínculo y el contacto directo y permanente con aquéllos, siempre que no contraríe el interés superior del niño.

Sólo en los casos en que ello sea imposible y en forma excepcional tendrán derecho a vivir, ser criados y desarrollarse en un grupo familiar alternativo o a tener una familia adoptiva, de conformidad con la ley.

ARTICULO 12. — GARANTIA ESTATAL DE IDENTIFICACION. INSCRIPCION EN EL REGISTRO DEL ESTADO Y CAPACIDAD DE LAS PERSONAS. Los Organismos del Estado deben garantizar procedimientos sencillos y rápidos para que los recién nacidos sean identificados en forma gratuita, obligatoria, oportuna e inmediatamente después de su nacimiento, estableciendo el vínculo filial con la madre, conforme al procedimiento previsto en la Ley N° 24.540.

Ante la falta de documento que acredite la identidad de la madre o del padre, los Organismos del Estado deberán arbitrar los medios necesarios para la obtención de la identificación obligatoria consignada en el párrafo anterior, circunstancia que deberá ser tenida especialmente en cuenta por la reglamentación de esta ley.

Debe facilitar la adopción de medidas específicas para la inscripción gratuita en el Registro del Estado y Capacidad de las Personas, de todos aquellos adolescentes y madres, que no hayan sido inscriptos oportunamente.

ARTICULO 13. — DERECHO A LA DOCUMENTACION. Las niñas, niños, adolescentes y madres indocumentadas, tienen derecho a obtener los documentos públicos que comprueben su identidad, de conformidad con la normativa vigente y en los términos que establece el procedimiento previsto en la Ley N° 24.540.

ARTICULO 14. — DERECHO A LA SALUD. Los Organismos del Estado deben garantizar:

a) El acceso a servicios de salud, respetando las pautas familiares y culturales reconocidas por la familia y la comunidad a la que pertenecen siempre que no constituyan peligro para su vida e integridad;

b) Programas de asistencia integral, rehabilitación e integración;

c) Programas de atención, orientación y asistencia dirigidos a su familia;

d) Campañas permanentes de difusión y promoción de sus derechos dirigidas a la comunidad a través de los medios de comunicación social.

Toda institución de salud deberá atender prioritariamente a las niñas, niños y adolescentes y mujeres embarazadas.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la atención integral de su salud, a recibir la asistencia médica necesaria y a acceder en igualdad de oportunidades a los servicios y acciones de prevención, promoción, información, protección, diagnóstico precoz, tratamiento oportuno y recuperación de la salud.

ARTICULO 15. — DERECHO A LA EDUCACION. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la educación pública y gratuita, atendiendo a su desarrollo integral, su preparación para el ejercicio de la ciudadanía, su formación para la convivencia democrática y el trabajo, respetando su identidad cultural y lengua de origen, su libertad de creación y el desarrollo máximo de sus competencias individuales; fortaleciendo los valores de solidaridad, respeto por los derechos humanos, tolerancia, identidad cultural y conservación del ambiente.

Tienen derecho al acceso y permanencia en un establecimiento educativo cercano a su residencia. En el caso de carecer de documentación que acredite su identidad, se los deberá inscribir provisoriamente, debiendo los Organismos del Estado arbitrar los medios destinados a la entrega urgente de este documento.

Por ninguna causa se podrá restringir el acceso a la educación debiendo entregar la certificación o diploma correspondiente.

Las niñas, niños y adolescentes con capacidades especiales tienen todos los derechos y garantías consagrados y reconocidos por esta ley, además de los inherentes a su condición específica.

Los Organismos del Estado, la familia y la sociedad deben asegurarles el pleno desarrollo de su personalidad hasta el máximo de sus potencialidades, así como el goce de una vida plena y digna.

ARTICULO 16. — GRATUIDAD DE LA EDUCACION. La educación pública será gratuita en todos los servicios estatales, niveles y regímenes especiales, de conformidad con lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente.

ARTICULO 17. — PROHIBICION DE DISCRIMINAR POR ESTADO DE EMBARAZO, MATERNIDAD Y PATERNIDAD. Prohíbese a las instituciones educativas públicas y privadas imponer por causa de embarazo, maternidad o paternidad, medidas correctivas o sanciones disciplinarias a las niñas, niños y adolescentes.

Los Organismos del Estado deben desarrollar un sistema conducente a permitir la continuidad y la finalización de los estudios de las niñas, niños y adolescentes.

La mujer privada de su libertad será especialmente asistida durante el embarazo y el parto, y se le proveerán los medios materiales para la crianza adecuada de su hijo mientras éste permanezca en el medio carcelario, facilitándose la comunicación con su familia a efectos de propiciar su integración a ella.

ARTICULO 18. — MEDIDAS DE PROTECCION DE LA MATERNIDAD Y PATERNIDAD. Las medidas que conforman la protección integral se extenderán a la madre y al padre durante el embarazo, el parto y al período de lactancia, garantizando condiciones dignas y equitativas para el adecuado desarrollo de su embarazo y la crianza de su hijo.

ARTICULO 19. — DERECHO A LA LIBERTAD. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la libertad.

Este derecho comprende:

a) Tener sus propias ideas, creencias o culto religioso según el desarrollo de sus facultades y con las limitaciones y garantías consagradas por el ordenamiento jurídico y ejercerlo bajo la orientación de sus padres, tutores, representantes legales o encargados de los mismos;

b) Expresar su opinión en los ámbitos de su vida cotidiana, especialmente en la familia, la comunidad y la escuela;

c) Expresar su opinión como usuarios de todos los servicios públicos y, con las limitaciones de la ley, en todos los procesos judiciales y administrativos que puedan afectar sus derechos.

Las personas sujetos de esta ley tienen derecho a su libertad personal, sin más límites que los establecidos en el ordenamiento jurídico vigente. No pueden ser privados de ella ilegal o arbitrariamente.

La privación de libertad personal, entendida como ubicación de la niña, niño o adolescente en un lugar de donde no pueda salir por su propia voluntad, debe realizarse de conformidad con la normativa vigente.

ARTICULO 20. — DERECHO AL DEPORTE Y JUEGO RECREATIVO. Los Organismos del Estado con la activa participación de la sociedad, deben establecer programas que garanticen el derecho de todas las niñas, niños y adolescentes a la recreación, esparcimiento, juegos recreativos y deportes, debiendo asegurar programas específicos para aquellos con capacidades especiales.

ARTICULO 21. — DERECHO AL MEDIO AMBIENTE. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, así como a la preservación y disfrute del paisaje.

ARTICULO 22. — DERECHO A LA DIGNIDAD. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a ser respetados en su dignidad, reputación y propia imagen.

Se prohíbe exponer, difundir o divulgar datos, informaciones o imágenes que permitan identificar, directa o indirectamente a los sujetos de esta ley, a través de cualquier medio de comunicación o publicación en contra de su voluntad y la de sus padres, representantes legales o responsables, cuando se lesionen su dignidad o la reputación de las niñas, niños y adolescentes o que constituyan injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada o intimidad familiar.

ARTICULO 23. — DERECHO DE LIBRE ASOCIACION. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho de asociarse libremente con otras personas, con fines sociales, culturales, deportivos, recreativos, religiosos, políticos, laborales o de cualquier otra índole, siempre que sean de carácter lícito y de conformidad a la legislación vigente. Este derecho comprende, especialmente, el derecho a:

a) Formar parte de asociaciones, inclusive de sus órganos directivos;

b) Promover y constituir asociaciones conformadas exclusivamente por niñas, niños, adolescentes o ambos, de conformidad con la ley.

ARTICULO 24. — DERECHO A OPINAR Y A SER OIDO. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a:

a) Participar y expresar libremente su opinión en los asuntos que les conciernan y en aquellos que tengan interés;

b) Que sus opiniones sean tenidas en cuenta conforme a su madurez y desarrollo.

Este derecho se extiende a todos los ámbitos en que se desenvuelven las niñas, niños y adolescentes; entre ellos, al ámbito estatal, familiar, comunitario, social, escolar, científico, cultural, deportivo y recreativo.

ARTICULO 25. — DERECHO AL TRABAJO DE LOS ADOLESCENTES. Los Organismos del Estado deben garantizar el derecho de las personas adolescentes a la educación y reconocer su derecho a trabajar con las restricciones que imponen la legislación vigente y los convenios internacionales sobre erradicación del trabajo infantil, debiendo ejercer la inspección del trabajo contra la explotación laboral de las niñas, niños y adolescentes.

Este derecho podrá limitarse solamente cuando la actividad laboral importe riesgo, peligro para el desarrollo, la salud física, mental o emocional de los adolescentes.

Los Organismos del Estado, la sociedad y en particular las organizaciones sindicales coordinarán sus esfuerzos para erradicar el trabajo infantil y limitar toda forma de trabajo legalmente autorizada cuando impidan o afecten su proceso evolutivo.

ARTICULO 26. — DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a obtener los beneficios de la seguridad social.

Los Organismos del Estado deberán establecer políticas y programas de inclusión para las niñas, niños y adolescentes, que consideren los recursos y la situación de los mismos y de las personas que sean responsables de su mantenimiento.

ARTICULO 27. — GARANTIAS MINIMAS DE PROCEDIMIENTO. GARANTIAS EN LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES O ADMINISTRATIVOS. Los Organismos del Estado deberán garantizar a las niñas, niños y adolescentes en cualquier procedimiento judicial o administrativo que los afecte, además de todos aquellos derechos contemplados en la Constitución Nacional, la Convención sobre los Derechos del Niño, en los tratados internacionales ratificados por la Nación Argentina y en las leyes que en su consecuencia se dicten, los siguientes derechos y garantías:

a) A ser oído ante la autoridad competente cada vez que así lo solicite la niña, niño o adolescente;

b) A que su opinión sea tomada primordialmente en cuenta al momento de arribar a una decisión que lo afecte;

c) A ser asistido por un letrado preferentemente especializado en niñez y adolescencia desde el inicio del procedimiento judicial o administrativo que lo incluya. En caso de carecer de recursos económicos el Estado deberá asignarle de oficio un letrado que lo patrocine;

d) A participar activamente en todo el procedimiento;

e) A recurrir ante el superior frente a cualquier decisión que lo afecte.

ARTICULO 28. — PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACION. Las disposiciones de esta ley se aplicarán por igual a todos las niñas, niños y adolescentes, sin discriminación alguna fundada en motivos raciales, de sexo, color, edad, idioma, religión, creencias, opinión política, cultura, posición económica, origen social o étnico, capacidades especiales, salud, apariencia física o impedimento físico, de salud, el nacimiento o cualquier otra condición del niño o de sus padres o de sus representantes legales.

ARTICULO 29. — PRINCIPIO DE EFECTIVIDAD. Los Organismos del Estado deberán adoptar todas las medidas administrativas, legislativas, judiciales y de otra índole, para garantizar el efectivo cumplimiento de los derechos y garantías reconocidos en esta ley.

ARTICULO 30. — DEBER DE COMUNICAR. Los miembros de los establecimientos educativos y de salud, públicos o privados y todo agente o funcionario público que tuviere conocimiento de la vulneración de derechos de las niñas, niños o adolescentes, deberá comunicar

dicha circunstancia ante la autoridad administrativa de protección de derechos en el ámbito local, bajo apercibimiento de incurrir en responsabilidad por dicha omisión.

ARTICULO 31. — DEBER DEL FUNCIONARIO DE RECEPCIONAR DENUNCIAS. El agente público que sea requerido para recibir una denuncia de vulneración de derechos de los sujetos protegidos por esta ley, ya sea por la misma niña, niño o adolescente, o por cualquier otra persona, se encuentra obligado a recibir y tramitar tal denuncia en forma gratuita, a fin de garantizar el respeto, la prevención y la reparación del daño sufrido, bajo apercibimiento de considerarlo incurso en la figura de grave incumplimiento de los Deberes del Funcionario Público.

TITULO III

SISTEMA DE PROTECCION INTEGRAL DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

ARTICULO 32. — CONFORMACION. El Sistema de Protección Integral de Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes está conformado por todos aquellos organismos, entidades y servicios que diseñan, planifican, coordinan, orientan, ejecutan y supervisan las políticas públicas, de gestión estatal o privadas, en el ámbito nacional, provincial y municipal, destinados a la promoción, prevención, asistencia, protección, resguardo y restablecimiento de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, y establece los medios a través de los cuales se asegura el efectivo goce de los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional, la Convención sobre los Derechos del Niño, demás tratados de derechos humanos ratificados por el Estado argentino y el ordenamiento jurídico nacional.

La Política de Protección Integral de Derechos de las niñas, niños y adolescentes debe ser implementada mediante una concertación articulada de acciones de la Nación, las provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los Municipios.

Para el logro de sus objetivos, el Sistema de Protección Integral de Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes debe contar con los siguientes medios:

- a) Políticas, planes y programas de protección de derechos;
- b) Organismos administrativos y judiciales de protección de derechos;
- c) Recursos económicos;
- d) Procedimientos;
- e) Medidas de protección de derechos;
- f) Medidas de protección excepcional de derechos.

ARTICULO 33. — MEDIDAS DE PROTECCION INTEGRAL DE DERECHOS. Son aquéllas emanadas del órgano administrativo competente local ante la amenaza o violación de los derechos o garantías de uno o varias niñas, niños o adolescentes individualmente considerados, con el objeto de preservarlos, restituirlos o reparar sus consecuencias.

La amenaza o violación a que se refiere este artículo puede provenir de la acción u omisión del Estado, la Sociedad, los particulares, los padres, la familia, representantes legales, o responsables, o de la propia conducta de la niña, niño o adolescente.

La falta de recursos materiales de los padres, de la familia, de los representantes legales o responsables de las niñas, niños y adolescentes, sea circunstancial, transitoria o permanente, no autoriza la separación de su familia nuclear, ampliada o con quienes mantenga lazos afectivos, ni su institucionalización.

ARTICULO 34. — FINALIDAD. Las medidas de protección de derechos tienen como finalidad la preservación o restitución a las niñas, niños o adolescentes, del disfrute, goce y ejercicio de sus derechos vulnerados y la reparación de sus consecuencias.

ARTICULO 35. — APLICACION. Se aplicarán prioritariamente aquellas medidas de protección de derechos que tengan por finalidad la preservación y el fortalecimiento de los vínculos familiares con relación a las niñas, niños y adolescentes. Cuando la amenaza o violación de derechos sea consecuencia de necesidades básicas insatisfechas, carencias o dificultades materiales, económicas, laborales o de vivienda, las medidas de protección son los programas dirigidos a brindar ayuda y apoyo incluso económico, con miras al mantenimiento y fortalecimiento de los vínculos familiares.

ARTICULO 36. — PROHIBICION. En ningún caso las medidas a que se refiere el artículo 33 de esta ley podrán consistir en privación de la libertad conforme lo establecido en el artículo 19.

ARTICULO 37. — MEDIDAS DE PROTECCION. Comprobada la amenaza o violación de derechos, deben adoptarse, entre otras, las siguientes medidas:

a) Aquellas tendientes a que las niñas, niños o adolescentes permanezcan conviviendo con su grupo familiar;

b) Solicitud de becas de estudio o para jardines maternales o de infantes, e inclusión y permanencia en programas de apoyo escolar;

c) Asistencia integral a la embarazada;

d) Inclusión de la niña, niño, adolescente y la familia en programas destinados al fortalecimiento y apoyo familiar;

e) Cuidado de la niña, niño y adolescente en su propio hogar, orientando y apoyando a los padres, representantes legales o responsables en el cumplimiento de sus obligaciones, juntamente con el seguimiento temporal de la familia y de la niña, niño o adolescente a través de un programa;

f) Tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico de la niña, niño o adolescente o de alguno de sus padres, responsables legales o representantes;

g) Asistencia económica.

La presente enunciación no es taxativa.

ARTICULO 38. — EXTINCION. Las medidas de protección pueden ser sustituidas, modificadas o revocadas en cualquier momento por acto de la autoridad competente que las haya dispuesto y cuando las circunstancias que las causaron varíen o cesen.

ARTICULO 39. — MEDIDAS EXCEPCIONALES. Son aquellas que se adoptan cuando las niñas, niños y adolescentes estuvieran temporal o permanentemente privados de su medio familiar o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio.

Tienen como objetivo la conservación o recuperación por parte del sujeto del ejercicio y goce de sus derechos vulnerados y la reparación de sus consecuencias.

Estas medidas son limitadas en el tiempo y sólo se pueden prolongar mientras persistan las causas que les dieron origen.

ARTICULO 40. — PROCEDENCIA DE LAS MEDIDAS EXCEPCIONALES. Sólo serán procedentes cuando, previamente, se hayan cumplimentado debidamente las medidas dispuestas en el artículo 33.

Declarada procedente esta excepción, será la autoridad local de aplicación quien decida y establezca el procedimiento a seguir, acto que deberá estar jurídicamente fundado, debiendo notificar fehacientemente dentro del plazo de VEINTICUATRO (24) horas, la medida adoptada a la autoridad judicial competente en materia de familia de cada jurisdicción.

El funcionario que no dé efectivo cumplimiento a esta disposición, será pasible de las sanciones previstas en el Capítulo IV del Código Penal de la Nación.

La autoridad competente de cada jurisdicción, en protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes dentro del plazo de SETENTA Y DOS (72) horas de notificado, con citación y audiencia de los representantes legales, deberá resolver la legalidad de la medida; resuelta ésta, la autoridad judicial competente deberá derivar el caso a la autoridad local competente de aplicación para que ésta implemente las medidas pertinentes.

ARTICULO 41. — APLICACION. Las medidas establecidas en el artículo 39, se aplicarán conforme a los siguientes criterios:

a) Permanencia temporal en ámbitos familiares considerados alternativos. Las medidas consisten en la búsqueda e individualización de personas vinculadas a ellos, a través de líneas de parentesco por consanguinidad o por afinidad, o con otros miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según costumbre local, en todos los casos teniendo en cuenta la opinión de las niñas, niños y adolescentes;

b) Sólo en forma excepcional, subsidiaria y por el más breve lapso posible puede recurrirse a una forma convivencial alternativa a la de su grupo familiar, debiéndose propiciar, a través de mecanismos rápidos y ágiles, el regreso de las niñas, niños y adolescentes a su grupo o medio familiar y comunitario. Al considerar las soluciones se prestará especial atención a la continuidad en la educación de las niñas, niños y adolescentes, y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico. Estas medidas deberán ser supervisadas por el organismo administrativo local competente y judicial interviniente;

c) Las medidas se implementarán bajo formas de intervención no sustitutivas del grupo familiar de origen, con el objeto de preservar la identidad familiar de las niñas, niños y adolescentes;

d) Las medidas de protección excepcional que se tomen con relación a grupos de hermanos deben preservar la convivencia de los mismos;

e) En ningún caso, las medidas de protección excepcionales pueden consistir en privación de la libertad;

f) No podrá ser fundamento para la aplicación de una medida excepcional, la falta de recursos económicos, físicos, de políticas o programas del organismo administrativo.

TITULO IV.- ORGANOS ADMINISTRATIVOS DE PROTECCION DE DERECHOS

ARTICULO 42. — SISTEMA DE PROTECCION INTEGRAL. NIVELES. El sistema de protección integral se conforma por los siguientes niveles:

a) NACIONAL: Es el organismo especializado en materia de derechos de infancia y adolescencia en el ámbito del Poder Ejecutivo nacional;

b) FEDERAL: Es el órgano de articulación y concertación, para el diseño, planificación y efectivización de políticas públicas en todo el ámbito del territorio de la República Argentina;

c) PROVINCIAL: Es el órgano de planificación y ejecución de las políticas de la niñez, cuya forma y jerarquía, determinará cada provincia y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, respetando las respectivas autonomías así como las instituciones preexistentes.

Las provincias podrán celebrar convenios dentro del marco jurídico vigente para municipios y comunas en las jurisdicciones provinciales, como asimismo implementar un organismo de seguimiento de programas de protección integral de los derechos de niñas, niños y adolescentes en coordinación articulada con las organizaciones no gubernamentales de niñez, adolescencia y familia.

CAPITULO I .- SECRETARIA NACIONAL DE NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y FAMILIA

ARTICULO 43. — SECRETARIA NACIONAL. Créase en el ámbito del Poder Ejecutivo nacional, la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia, organismo especializado en materia de derechos de infancia y adolescencia, la que funcionará con representación interministerial y de las organizaciones de la sociedad civil.

La misma será presidida por un Secretario de Estado designado por el Poder Ejecutivo nacional.

ARTICULO 44. — FUNCIONES. Son funciones de la Secretaría:

a) Garantizar el funcionamiento del Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia y establecer en forma conjunta, la modalidad de coordinación entre ambos organismos con el fin de establecer y articular políticas públicas integrales;

b) Elaborar con la participación del Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia, un Plan Nacional de Acción como política de derechos para el área específica, de acuerdo a los principios jurídicos establecidos en esta ley;

c) Ejercer la representación necesaria ante todos los organismos oficiales de asesoramiento y contralor en materia de medios de comunicación;

d) Ejercer la representación del Estado nacional en las áreas de su competencia;

e) Participar en forma conjunta con el Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia en la celebración y ejecución de los instrumentos de carácter internacional que la Nación suscriba o a los cuales adhiera, cuando éstos afecten o se refieran a la materia de su competencia;

f) Realizar los informes previstos en el artículo 44 de la Convención sobre los Derechos del Niño, y ejercer la representación del Estado nacional en su presentación, constituyéndose en depositario de las recomendaciones que se efectúen;

g) Promover el desarrollo de investigaciones en materia de niñez, adolescencia y familia;

h) Diseñar normas generales de funcionamiento y principios rectores que deberán cumplir las instituciones públicas o privadas de asistencia y protección de derechos de los sujetos de esta ley;

i) Apoyar a las organizaciones no gubernamentales en la definición de sus objetivos institucionales hacia la promoción del ejercicio de derechos de las niñas, niños y adolescentes, y la prevención de su institucionalización;

j) Promover políticas activas de promoción y defensa de los derechos de las niñas, niños, adolescentes y sus familias;

k) Coordinar acciones consensuadas con los Poderes del Estado, organismos gubernamentales y organizaciones no gubernamentales, fomentando la participación activa de las niñas, niños y adolescentes;

l) Propiciar acciones de asistencia técnica y capacitación a organismos provinciales y municipales y agentes comunitarios participantes en servicios de atención directa o en el desarrollo de los procesos de transformación institucional;

m) Gestionar juntamente con el Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia, la obtención de recursos financieros nacionales e internacionales para la efectivización de las políticas públicas de niñez, adolescencia y familia;

n) Efectivizar juntamente con el Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia la transferencia de los fondos a los Estados Provinciales para la financiación de dichas políticas;

o) Organizar un sistema de información único y descentralizado que incluya indicadores para el monitoreo, evaluación y control de las políticas y programas de niñez, adolescencia y familia;

p) Fortalecer el reconocimiento en la sociedad de niñas, niños y adolescentes como sujetos activos de derechos;

q) Impulsar mecanismos descentralizados para la ejecución de programas y proyectos que garanticen el ejercicio de los derechos de las niñas, niños, adolescentes y sus familias;

r) Asignar juntamente con el Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia los recursos públicos para la formulación y ejecución de las políticas previstas en el Plan Nacional de Acción;

s) Establecer en coordinación con el Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia mecanismos de seguimiento, monitoreo y evaluación de las políticas públicas destinadas a la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

CAPITULO II.- CONSEJO FEDERAL DE NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y FAMILIA

ARTICULO 45. — Créase el Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia, el que estará integrado por quien ejerza la titularidad de la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia, quien lo presidirá y por los representantes de los Organos de Protección de Derechos de Niñez, Adolescencia y Familia existentes o a crearse en cada una de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

El Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia dictará su propio Reglamento de funcionamiento, el cual deberá ser aprobado en la primera reunión.

ARTICULO 46. — FUNCIONES. El Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia tendrá funciones deliberativas, consultivas, de formulación de propuestas y de políticas de concertación, cuyo alcance y contenido se fijará en el acta constitutiva.

Tendrá las siguientes funciones:

a) Concertar y efectivizar políticas de protección integral de los derechos de las niñas, niños, adolescentes y sus familias;

b) Participar en la elaboración en coordinación con la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia de un Plan Nacional de Acción como política de derechos para el área específica, de acuerdo a los principios jurídicos establecidos en la presente ley;

c) Proponer e impulsar reformas legislativas e institucionales destinadas a la concreción de los principios establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño;

d) Fomentar espacios de participación activa de los organismos de la sociedad civil de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, reconocidas por su especialidad e idoneidad en la materia, favoreciendo su conformación en redes comunitarias;

e) Promover la supervisión y control de las instituciones privadas de asistencia y protección de derechos;

f) Gestionar en forma conjunta y coordinada con la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia la obtención de recursos financieros nacionales e internacionales para la efectivización de las políticas públicas de niñez, adolescencia y familia;

g) Efectivizar juntamente con la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia la transferencia de los fondos a los Estados Provinciales para la financiación de dichas políticas;

h) Gestionar la distribución de los fondos presupuestariamente asignados para la formulación y ejecución de las políticas previstas en el Plan Nacional de Acción;

i) Promover en coordinación con la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia, mecanismos de seguimiento, monitoreo y evaluación de las políticas públicas destinadas a la protección integral de los derechos de las niñas; niños y adolescentes.

CAPITULO III.- DEFENSOR DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

ARTICULO 47. — CREACION. Créase la figura del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, quien tendrá a su cargo velar por la protección y promoción de sus derechos consagrados en la Constitución Nacional, la Convención sobre los Derechos del Niño y las leyes nacionales.

ARTICULO 48. — CONTROL. La defensa de los derechos de las niñas, niños y adolescentes ante las instituciones públicas y privadas y la supervisión y auditoría de la aplicación del sistema de protección integral se realizará en dos niveles:

a) Nacional: a través del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes;

b) Provincial: respetando la autonomía de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, así como las instituciones preexistentes.

Las legislaturas podrán designar defensores en cada una de las jurisdicciones, cuya financiación y funciones serán determinadas por los respectivos cuerpos legislativos.

ARTICULO 49. — DESIGNACION. El Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes será propuesto, designado y removido por el Congreso Nacional, quien designará una comisión bicameral que estará integrada por diez miembros, cinco de cada Cámara respetando la proporción en la representación política, quienes tendrán a su cargo la evaluación de la designación que se llevará a cabo mediante un concurso público de antecedentes y oposición. Las decisiones de esta Comisión se adoptarán por el voto de las dos terceras partes de sus miembros.

El Defensor deberá ser designado dentro de los NOVENTA (90) días de sancionada esta ley y asumirá sus funciones ante el Honorable Senado de la Nación, prestando juramento de desempeñar fielmente su cargo.

ARTICULO 50. — REQUISITOS PARA SU ELECCION. El Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, deberá reunir los siguientes requisitos:

a) Ser Argentino;

b) Haber cumplido TREINTA (30) años de edad;

c) Acreditar idoneidad y especialización en la defensa y protección activa de los derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes y familia.

ARTICULO 51. — DURACION EN EL CARGO. El Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes durará en sus funciones CINCO (5) años, pudiendo ser reelegido por una sola vez.

ARTICULO 52. — INCOMPATIBILIDAD. El cargo de Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes es incompatible con el desempeño de cualquier otra actividad pública, comercial o profesional a excepción de la docencia, estándole vedada, asimismo, la actividad política partidaria.

Dentro de los DIEZ (10) días siguientes a su nombramiento y antes de tomar posesión del cargo, el Defensor debe cesar en toda situación de incompatibilidad que pudiere afectarlo, bajo apercibimiento de remoción del cargo.

Son de aplicación al Defensor, en lo pertinente, las normas en materia de recusación y excusación previstas en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

ARTICULO 53. — DE LA REMUNERACION. El Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes percibirá la remuneración que establezca el Congreso de la Nación, por resolución de los presidentes de ambas Cámaras.

ARTICULO 54. — PRESUPUESTO. El Poder Ejecutivo nacional destinará una partida presupuestaria para solventar los gastos del funcionamiento administrativo del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.

ARTICULO 55. — FUNCIONES.

Son sus funciones:

a) Promover las acciones para la protección de los intereses difusos o colectivos relativos a las niñas, niños y adolescentes;

b) Interponer acciones para la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes en cualquier juicio, instancia o tribunal;

c) Velar por el efectivo respeto a los derechos y garantías legales asegurados a las niñas, niños y adolescentes, promoviendo las medidas judiciales y extrajudiciales del caso. Para ello puede tomar las declaraciones del reclamante, entenderse directamente con la persona o autoridad reclamada y efectuar recomendaciones con miras a la mejoría de los servicios públicos y privados de atención de las niñas, niños y adolescentes, determinando un plazo razonable para su perfecta adecuación;

d) Incoar acciones con miras a la aplicación de las sanciones por infracciones cometidas contra las normas de protección de las niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal del infractor, cuando correspondiera;

e) Supervisar las entidades públicas y privadas que se dediquen a la atención de las niñas, niños o adolescentes, sea albergándolos en forma transitoria o permanente, sea desarrollando programas de atención a los mismos, debiendo denunciar ante las autoridades competentes cualquier irregularidad que amenace o vulnere los derechos de todas las niñas, los niños o los adolescentes;

f) Requerir para el desempeño de sus funciones el auxilio de la fuerza pública, de los servicios médicos-asistenciales y educativos, sean públicos o privados;

g) Proporcionar asesoramiento de cualquier índole a las niñas, niños y adolescentes y a sus familias, a través de una organización adecuada;

h) Asesorar a las niñas, niños, adolescentes y a sus familias acerca de los recursos públicos, privados y comunitarios, donde puedan recurrir para la solución de su problemática;

i) Intervenir en la instancia de asesoramiento de mediación o conciliación;

j) Recibir todo tipo de reclamo formulado por los niños, niñas o adolescentes o cualquier denuncia que se efectúe con relación a las niñas, niños y adolescentes, ya sea personalmente o mediante un servicio telefónico gratuito y permanente debiéndose dar curso de inmediato al requerimiento de que se trate.

ARTICULO 56. — INFORME ANUAL. El Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes deberá dar cuenta anualmente al Congreso de la Nación, de la labor realizada en un informe que presentará antes del 31 de mayo de cada año.

Dentro de los SESENTA (60) días de iniciadas las sesiones ordinarias de cada año, el Defensor deberá rendir dicho informe en forma, verbal ante la Comisión Bicameral a que se refiere el artículo 49.

Cuando la gravedad o urgencia de los hechos lo aconsejen podrá presentar un informe especial. Los informes anuales y especiales serán publicados en el Boletín Oficial, en los Diarios de Sesiones y en Internet.

El Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes en forma personal, deberá concurrir trimestralmente en forma alternativa a las comisiones permanentes especializadas en la materia de cada una de las Cámaras del Congreso Nacional a brindar los informes que se le requieran, o en cualquier momento cuando la Comisión así lo requiera.

ARTICULO 57. — CONTENIDO DEL INFORME. El Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes deberá dar cuenta en su informe anual de las denuncias presentadas y del resultado de las investigaciones. En el informe no deberán constar los datos personales que permitan la pública identificación de los denunciados, como así tampoco de las niñas, niños y adolescentes involucrados.

El informe contendrá un anexo en el que se hará constar la rendición de cuentas del presupuesto del organismo en el período que corresponda.

ARTICULO 58. — GRATUIDAD. El Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes determinará en forma exclusiva los casos a que dará curso; las presentaciones serán gratuitas, quedando prohibida la participación de gestores e intermediarios.

ARTICULO 59. — CESE. CAUSALES. El Defensor de los Derechos de las niñas, niños y adolescentes cesa en sus funciones por alguna de las siguientes causas:

- a) Por renuncia;
- b) Por vencimiento del plazo de su mandato;
- c) Por incapacidad sobreviniente o muerte;
- d) Por haber sido condenado mediante sentencia firme por delito doloso;
- e) Por notoria negligencia en el cumplimiento de los deberes del cargo o por haber incurrido en la situación de incompatibilidad prevista por esta ley.

ARTICULO 60. — CESE Y FORMAS. En los supuestos previstos por los incisos a), c) y d) del artículo anterior, el cese será dispuesto por los Presidentes de ambas Cámaras. En el caso del inciso c), la incapacidad sobreviniente deberá acreditarse de modo fehaciente. En los supuestos previstos por el inciso e) del mismo artículo, el cese se decidirá por el voto de los dos tercios de los miembros presentes de la Comisión, previo debate y audiencia del interesado.

En caso de muerte del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes se procederá a reemplazarlo en forma provisoria según el procedimiento establecido en el artículo siguiente, promoviéndose en el más breve plazo la designación del titular en la forma establecida en el artículo 56.

ARTICULO 61. — ADJUNTOS. A propuesta del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes y conforme el procedimiento establecido en el artículo 56 podrán designarse dos adjuntos que auxiliarán a aquél en el ejercicio de sus funciones, pudiendo además, reemplazarlo en caso de cese, muerte, suspensión o imposibilidad temporal, en el orden en que fuesen designados.

ARTICULO 62. — OBLIGACION DE COLABORAR. Todas las Entidades, Organismos y personas jurídicas, ya sean públicas o privadas, y las personas físicas están obligadas a prestar colaboración a los requerimientos del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes con carácter preferente y expedito.

ARTICULO 63. — OBSTACULIZACION. Todo aquel que desobedezca u obstaculice el ejercicio de las funciones previstas en los artículos precedentes incurrirá en el delito previsto en el artículo 239 del Código Penal. El Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes debe dar traslado de los antecedentes respectivos al Ministerio Público Fiscal para el ejercicio de las acciones pertinentes. Puede requerir la intervención de la justicia para obtener la remisión de

la documentación que le hubiera sido negada por cualquier organismo, ente, persona o sus agentes.

ARTICULO 64. — DEBERES. Comprobada la veracidad de la denuncia o reclamo, el Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes deberá:

a) Promover y proteger los derechos de las niñas, niños y adolescentes mediante acciones y recomendaciones que efectuará ante las instancias públicas competentes, a fin de garantizar el goce y el ejercicio de los mismos;

b) Denunciar las irregularidades verificadas a los organismos pertinentes quienes tienen la obligación de comunicar al Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes el resultado de las investigaciones realizadas;

c) Formular recomendaciones o propuestas a los organismos públicos o privados respecto de cuestiones objeto de su requerimiento;

d) Informar a la opinión pública y a los denunciantes acerca del resultado de las investigaciones y acciones realizadas. A tal efecto deberá establecerse un espacio en los medios masivos de comunicación.

CAPITULO IV.- DE LAS ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES

ARTICULO 65. — OBJETO. A los fines de la presente ley se consideran organizaciones no gubernamentales de niñez y adolescencia a aquellas que, con Personería Jurídica y que en cumplimiento de su misión institucional desarrollen programas o servicios de promoción, tratamiento, protección y defensa de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

ARTICULO 66. — OBLIGACIONES. Las organizaciones no gubernamentales mencionadas en esta ley deben cumplir con los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional, la Convención sobre los Derechos del Niño, Tratados Internacionales sobre los de Derechos Humanos en los que la República Argentina sea parte, y observar los siguientes principios y obligaciones:

a) Respetar y preservar la identidad de las niñas, niños y adolescentes y ofrecerles un ambiente de respeto, dignidad y no-discriminación;

b) Respetar y preservar los vínculos familiares o de crianza de las niñas, niños y adolescentes y velar por su permanencia en el seno familiar;

c) No separar grupos de hermanos;

d) No limitar ningún derecho que no haya sido limitado por una decisión judicial;

e) Garantizar el derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y a que su opinión sea tenida en cuenta en todos los asuntos que les conciernan como sujetos de derechos;

f) Mantener constantemente informado a la niña, niño o adolescente sobre su situación legal, en caso de que exista alguna causa judicial donde se pueda tomar una decisión que afecte sus intereses, y notificarle, en forma personal y a través de su representante legal, toda novedad que se produzca en forma comprensible cada vez que la niña, el niño o el adolescente lo requiera;

g) Brindar a las niñas, niños y adolescentes atención personalizada y en pequeños grupos;

h) Ofrecer instalaciones debidamente habilitadas y controladas por la autoridad de aplicación respecto de las condiciones edilicias, salubridad, higiene, seguridad y confort;

i) Rendir cuentas en forma anual ante la autoridad de aplicación, de los gastos realizados clasificados según su naturaleza; de las actividades desarrolladas descriptas en detalle; de las actividades programadas para el siguiente ejercicio descriptas en detalle, su presupuesto, los gastos administrativos y los recursos con que será cubierto. Se dará cuenta también de las actividades programadas para el ejercicio vencido que no hubieran sido cumplidas, y las causas que motivaron este incumplimiento.

ARTICULO 67. — INCUMPLIMIENTO. En caso de incumplimiento de las obligaciones a que se hallan sujetas las organizaciones no gubernamentales de niñez y adolescencia mencionadas por esta ley, la autoridad local de aplicación promoverá ante los organismos competentes, la implementación de las medidas que correspondan.

ARTICULO 68. — REGISTRO DE LAS ORGANIZACIONES. Créase en el ámbito de la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia, el Registro Nacional de Organizaciones de la Sociedad Civil con personería Jurídica que desarrollen programas o servicios de asistencia, promoción, tratamiento, protección y defensa de los derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.

Las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires podrán implementar un Sistema de Registro de las organizaciones no gubernamentales con personería jurídica con el objeto de controlar y velar en cada jurisdicción por el fiel cumplimiento de los principios que establece esta ley, con comunicación a la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia con miras a la creación del Registro Nacional de estas Organizaciones.

TITULO V.- FINANCIAMIENTO

ARTICULO 69. — La Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia y el Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia deberán en forma conjunta y coordinada garantizar la distribución justa y equitativa de las partidas presupuestarias y de todos los recursos nacionales o internacionales destinados a la efectivización de los objetivos de esta ley.

ARTICULO 70. — TRANSFERENCIAS. El Gobierno nacional acordará con los gobiernos provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la transferencia necesaria de los servicios de atención directa y sus recursos, a las respectivas jurisdicciones en las que actualmente estén prestando servicios y se estén ejecutando.

Esta ley será aplicable a las situaciones jurídicas pendientes o en curso de ejecución.

ARTICULO 71. — TRANSITORIEDAD. En un plazo máximo de CIENTO OCHENTA (180) días corridos prorrogables por igual plazo y por única vez, el Poder Ejecutivo nacional arbitrará las medidas necesarias incluidas las afectaciones presupuestarias y edilicias, que garanticen la contención y protección de las niñas, niños y adolescentes, comprendidos dentro del marco de la Ley N° 10.903 que se deroga.

ARTICULO 72. — FONDOS. El Presupuesto General de la Nación preverá las partidas necesarias para el funcionamiento del Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia, la Secretaría Nacional de Niñez Adolescencia y Familia, el Defensor de los Derechos de las niñas, niños y adolescentes y todas las que correspondan para el cumplimiento de la presente ley, atendiendo lo previsto en el artículo 70.

La previsión presupuestaria en ningún caso podrá ser inferior a la mayor previsión o ejecución de ejercicios anteriores. Dispóngase la intangibilidad de los fondos destinados a la infancia, adolescencia y familia establecidos en el presupuesto nacional.

Para el ejercicio presupuestario del corriente año, el Jefe de Gabinete reasignará las partidas correspondientes.

TITULO VI

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

ARTICULO 73. — Sustitúyese el artículo 310 del Código Civil, por el siguiente:

"Artículo 310.- Si uno de los progenitores fuera privado o suspendido en el ejercicio de la patria potestad, continuará ejerciéndola el otro. En su defecto, y no dándose el caso de tutela legal por pariente consanguíneo idóneo, en orden de grado excluyente, el juez proveerá a la tutela de las personas menores de edad."

ARTICULO 74. — Modifíquese el artículo 234 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el que quedará redactado de la siguiente forma:

"Artículo 234: Podrá decretarse la guarda:

Inciso 1) De incapaces mayores de DIECIOCHO (18) años de edad abandonados o sin representantes legales o cuando éstos estuvieren impedidos de ejercer sus funciones;

Inciso 2) De los incapaces mayores de DIECIOCHO (18) años de edad que están en pleito con sus representantes legales, en el que se controvierta su curatela".

ARTICULO 75. — Modifíquese el artículo 236 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el que quedará redactado de la siguiente forma:

"Artículo 236: En los casos previstos en el artículo 234, la petición podrá ser deducida por cualquier persona, y formulada verbalmente ante el asesor de menores e incapaces, en cuyo caso se labrará acta con las menciones pertinentes, la que será remitida al juzgado que corresponda."

ARTICULO 76. — Derógase la Ley N° 10.903, los decretos nacionales: N° 1606/90 y sus modificatorias, N° 1631/96 y N° 295/01.

ARTICULO 77. — Esta ley deberá ser reglamentada en un plazo máximo de NOVENTA (90) días, contados a partir de la sanción de la presente.

ARTICULO 78. — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

G.- La ley de violencia familiar

LEY 12569

Texto Actualizado con las modificaciones introducidas por las Leyes 14509 y 14657

**EL SENADO Y CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES
SANCIONAN CON FUERZA DE L E Y**

CAPITULO I

ARTICULO 1.- (Texto según Ley 14509) A los efectos de la aplicación de la presente Ley se entenderá por violencia familiar, toda acción, omisión, abuso, que afecte la vida, libertad, seguridad personal, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, de una persona en el ámbito del grupo familiar, aunque no configure delito.

ARTICULO 2.- Se entenderá por grupo familiar al originado en el matrimonio o en las uniones de hecho, incluyendo a los ascendientes, descendientes, colaterales y/o consanguíneos y a convivientes o descendientes directos de algunos de ellos.

La presente Ley también se aplicará cuando se ejerza violencia familiar sobre la persona con quien tenga o haya tenido relación de noviazgo o pareja o con quien estuvo vinculado por matrimonio o unión de hecho.

ARTICULO 3.- Las personas legitimadas para denunciar judicialmente son las enunciadas en los artículos 1° y 2° de la presente Ley, sin necesidad del requisito de la convivencia constante y toda persona que haya tomado conocimiento de los hechos de violencia,. La denuncia podrá realizarse en forma verbal o escrita.

ARTICULO 4.- (Texto según Ley 14509) Cuando las víctimas fueran menores de edad, incapaces, ancianos o discapacitados que se encuentren imposibilitados de accionar por sí mismas, estarán obligados a hacerlo sus representantes legales, los obligados por alimentos y/o el Ministerio Público, como así también quienes se desempeñan en organismos asistenciales, educativos, de salud y de justicia y en general, quienes desde el ámbito público o privado tomen conocimiento de situaciones de violencia familiar o tengan indicios de que puedan existir.

La denuncia deberá formularse inmediatamente.

En caso de que las personas mencionadas incumplan con la obligación establecida el Juez/a o Tribunal interviniente deberá citarlos de oficio a la causa que eventualmente se abra con posterioridad por la misma razón, podrá imponerles una multa y, en caso de corresponder, remitirá los antecedentes al fuero penal.

De igual modo procederá respecto del tercero o superior jerárquico que por cualquier medio, obstaculice, impida o haya impedido la denuncia.

ARTÍCULO 4° bis: (Artículo Incorporado por Ley 14509) Cuando las víctimas sean mujeres, no comprendidas en el artículo precedente, están obligadas a informar de la situación a la autoridad administrativa o judicial que corresponda, aun en aquellos casos en que el hecho no configure delito, las personas que se desempeñen en servicios asistenciales, sociales, educativos y de salud, públicos o privados, y que con motivo o en ocasión de sus tareas tomen conocimiento de un hecho de violencia contra las mujeres en los términos de la Ley N° 26.485.

En todos los casos se resguardará a la víctima y observarán las disposiciones referidas al secreto profesional y al consentimiento informado.

Los receptores de las informaciones mencionadas en el primer párrafo, quedan obligados a realizar averiguaciones y proceder según corresponda a su competencia.

En caso de incumplimiento se procederá de la forma prevista en el artículo 4°. Para realizar denuncias judiciales, deberá contarse con la autorización de la mujer, salvo que se trate de delitos de acción pública.

ARTICULO 5.- Los menores de edad y/o incapaces víctimas de violencia familiar, podrán directamente poner en conocimiento de los hechos al Juez o Tribunal, al Ministerio Público o la autoridad pública con competencia en la materia, a los fines de requerir la interposición de las acciones legales correspondientes.

ARTICULO 6.- (Texto según Ley 14509) Corresponde a los Juzgados/Tribunales de Familia y a los Juzgados de Paz, del domicilio de la víctima, la competencia para conocer en las denuncias a que se refieren los artículos precedentes.

Cuando la denuncia verse sobre hechos que configuren delitos de acción pública o se encuentren afectados menores de edad, el Juez o Jueza que haya prevenido lo pondrá en conocimiento del Juez o Jueza competente y del Ministerio Público. Aún en caso de incompetencia, el/la juez/a interviniente podrá disponer las medidas preventivas contempladas en la presente Ley, tendientes a hacer cesar el hecho que diera origen a la presentación.

Se guardará reserva de identidad del denunciante.

ARTÍCULO 6 bis: (Artículo Incorporado por Ley 14509) Para efectuar la denuncia por violencia familiar contra mujeres, no se requerirá patrocinio letrado y deberá garantizarse la gratuidad de las actuaciones judiciales y la posterior asistencia jurídica preferentemente especializada.

ARTÍCULO 6 ter: (Artículo Incorporado por Ley 14509) En cualquier instancia del proceso se admitirá la presencia de un/a acompañante como ayuda protectora de la mujer, siempre que quien padece violencia lo solicite y con el único objeto de preservar la salud física y psicológica de la misma.

En todas las intervenciones, tanto judiciales como administrativas, deberán observarse los derechos y garantías mínimas de procedimiento enumeradas en el Art. 16 de la Ley N° 26485.

ARTICULO 7.- (Texto según Ley 14509) El juez o jueza interviniente deberá resolver de oficio o a petición de parte, teniendo en cuenta el tipo de violencia y con el fin de evitar su repetición, algunas de las siguientes medidas:

- a) Ordenar al presunto agresor el cese de los actos de perturbación o intimidación contra la o las víctimas.
- b) Ordenar la prohibición de acercamiento de la persona agresora al lugar de residencia, trabajo, estudio, esparcimiento o lugares de habitual concurrencia de la persona agredida y/o del progenitor/a o representante legal cuando la víctima fuere menor o incapaz, fijando a tal efecto un perímetro de exclusión para permanecer o circular por determinada zona.
- c) Ordenar la exclusión de la persona agresora de la residencia donde habita el grupo familiar, independientemente de la titularidad de la misma.
- d) Ordenar a petición de quien ha debido salir del domicilio por razones de seguridad personal su reintegro al mismo, previa exclusión del presunto agresor.
- e) Ordenar la restitución inmediata de los efectos personales de la parte peticionante, si ésta se ha visto privada de los mismos por hechos de violencia familiar, solicitando a tal efecto el auxilio de la fuerza pública a fin de garantizar la efectiva protección de la persona agredida.
- f) Ordenar las medidas necesarias para garantizar la seguridad de la/s persona/s agredidas/s, en su domicilio.
- g) Ordenar la fijación de una cuota alimentaria y tenencia provisoria si correspondiese, de acuerdo a los antecedentes obrantes en la causa y según las normas que rigen la materia.
- h) Ordenar en caso en que la víctima fuere menor de edad o incapaz otorgar su guarda provisoria a quien considere idóneo para tal función, si esta medida fuere necesaria para su seguridad psicofísica y hasta tanto se efectúe un diagnóstico de la situación. La guarda se otorgará a

integrantes del grupo familiar o de la comunidad de residencia de la víctima. Deberá tenerse en cuenta la opinión y el derecho a ser oído/a de la niña/o o adolescente.

- i) Ordenar la suspensión provisoria del régimen de visitas.
- j) Ordenar el inventario de los bienes gananciales de la sociedad conyugal y de los bienes propios de quien ejerce y de quien padece violencia. En los casos de parejas convivientes se dispondrá el inventario de los bienes de cada uno. Asimismo si fuere necesario y por el período que estime conveniente el juez o jueza interviniente otorgará el uso exclusivo del mobiliario de la casa a la persona que padece violencia.
- k) Prohibir al presunto agresor enajenar, disponer, destruir, ocultar o trasladar bienes gananciales de la sociedad conyugal o los comunes de la pareja conviviente.
- l) Prohibir al presunto agresor la compra y tenencia de armas y ordenar el secuestro de las que estuvieran en su posesión.
- m) Proveer las medidas conducentes a fin de brindar a quien padece y a quien ejerce violencia y grupo familiar, asistencia legal, médica, psicológica a través de organismos públicos y entidades no gubernamentales con formación especializada en la prevención y atención de la violencia familiar y asistencia a la víctima.
- n) Toda otra medida urgente que estime oportuna para asegurar la custodia y protección de la víctima. El juez o jueza deberá adoptar las medidas dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de haber tomado conocimiento de la situación de violencia.

ARTÍCULO 7 bis: (Artículo Incorporado por Ley 14509) En caso de incumplimiento de las medidas impuestas por el Juez, Jueza o Tribunal se dará inmediatamente cuenta a éstos, quienes podrán requerir el auxilio de la fuerza pública para asegurar su acatamiento, como así también evaluar la conveniencia de modificar las mismas, pudiendo ampliarlas u ordenar otras.

Frente a un nuevo incumplimiento y sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales que correspondan, el juez o jueza podrá aplicar alguna/s de las siguientes sanciones:

- a) Advertencia o llamado de atención por el acto cometido;
- b) Comunicación de los hechos de violencia al organismo, institución, sindicato, asociación profesional o lugar de trabajo del agresor;
- c) Asistencia obligatoria del agresor a programas reflexivos, educativos o terapéuticos tendientes a la modificación de conductas violentas.
- d) Orden de realizar trabajos comunitarios en los lugares y por el tiempo que se determinen. Cuando el incumplimiento configure desobediencia u otro delito, el juez o jueza deberá poner el hecho en conocimiento del juez o jueza con competencia en materia penal.

ARTÍCULO 7º ter: (Artículo Incorporado por Ley 14657) Al tomar conocimiento de los hechos motivo de la denuncia, el Juez librará oficio al Registro Nacional de Armas, requiriendo se informe al Juez o Jueza si el denunciado posee autorización para tener o portar armas de fuego, las armas de que disponga y su lugar de guarda. El Juez interviniente ordenará el secuestro preventivo de las armas de fuego y municiones que posea el denunciado. Asimismo ordenará el secuestro preventivo de otras armas de fuego que según las constancias de la causa, pudiera presumirse se hallen en poder del denunciado.

ARTICULO 8.- (Texto según Ley 14509) El Juez o Jueza interviniente deberá requerir un informe efectuado por profesionales de diversas disciplinas o equipo transdisciplinario para determinar los daños físicos y/o psíquicos, económicos o de otro tipo sufridos por la víctima, la situación del peligro y medio social y ambiental del grupo familiar. La interesada podrá solicitar otros informes técnicos.

El juez o jueza podrá solicitar, o considerar como presentado en el caso de que se acompañe a la denuncia, el informe producido por profesionales o instituciones públicas o privadas idóneas en la materia, que satisfagan los requisitos del párrafo anterior.

Dicho informe diagnóstico será remitido al juez o jueza requirente en un plazo de cuarenta y ocho (48) horas, a efectos de que pueda aplicar otras medidas, interrumpir o hacer cesar alguna de las mencionadas en el artículo 7º.

ARTÍCULO 8° bis: (Artículo Incorporado por Ley 14509) La Jueza o Juez tendrá amplias facultades para ordenar e impulsar el proceso pudiendo disponer las medidas que fueren necesarias para indagar los sucesos, ubicar el paradero del presunto agresor, y proteger a quienes corran el riesgo de padecer nuevos actos de violencia, rigiendo el principio de obtención de la verdad material.

ARTÍCULO 8° ter: (Artículo Incorporado por Ley 14509) Regirá el principio de amplia libertad probatoria para acreditar los hechos denunciados, evaluándose las pruebas ofrecidas de acuerdo con el principio de sana crítica. Se considerarán las presunciones que contribuyan a la demostración de los hechos, siempre que sean indicios graves, precisos y concordantes.

ARTICULO 9.- (Texto según Ley 14509) El Juez o Jueza interviniente, en caso de considerarlo necesario, requerirá un informe al lugar de trabajo y/o lugares donde tenga actividad la parte denunciada, a los efectos de tener un mayor conocimiento de la situación planteada.

Asimismo deberá solicitar los antecedentes judiciales y/o policiales de la persona denunciada con la finalidad de conocer su conducta.

ARTICULO 10.- (Texto según Ley 14509) Las resoluciones que concedan, rechacen, interrumpan, modifiquen o dispongan el cese de alguna de las medidas preventivas urgentes o impongan sanciones, serán apelables dentro del plazo de tres (3) días hábiles.

La apelación contra resoluciones que concedan medidas preventivas urgentes se concederá en relación y con efecto devolutivo. La apelación contra resoluciones que dispongan la interrupción o el cese de tales medidas se concederá en relación y con efecto suspensivo.

Las resoluciones que impongan sanciones por incumplimiento se concederán con efecto devolutivo, salvo en el caso del Inc. d) del Art. 7° que tendrá efecto suspensivo.

ARTICULO 11.- (Texto según Ley 14509) El juez o jueza interviniente citará a las partes y en su caso al Ministerio Público, a audiencias separadas, bajo pena de nulidad, en días y horas distintas, la que deberá tomar personalmente bajo pena de nulidad, dentro de las 48 horas de ordenadas las medidas del artículo 7°, o si no se adoptara ninguna de ellas, desde el momento que tomó conocimiento de la denuncia.

El denunciado por agresión estará obligado a comparecer bajo apercibimiento de ser llevado ante el juzgado con auxilio de la fuerza pública

En dichas audiencias, escuchará a las partes y ratificará, modificará u ordenará las medidas que estime pertinentes.

Si la víctima es menor de 18 años, deberá contemplarse lo estipulado en las Leyes N° 13.298 y sus modificatorias y N° 26.061 y sus modificatorias respectivamente.

Quedan prohibidas las audiencias de mediación o conciliación

ARTICULO 12.- (Texto según Ley 14509) El Juez o Jueza deberá establecer el término de duración de la medida conforme a los antecedentes que obren en el expediente, pudiendo disponer su prórroga cuando perduren situaciones de riesgo que así lo justifiquen.

ARTICULO 13.- (Texto según Ley 14509) El Juez o Jueza deberá comunicar la medida cautelar decretada a las instituciones y/u organismos públicos o privados a los que se hubiere dado intervención en el proceso como así también a aquéllos cuyos intereses pudieren resultar afectados por la naturaleza de los hechos.

ARTICULO 14.- (Texto según Ley 14509) Durante el trámite de la causa y por el tiempo que se juzgue adecuado, el/la juez/a deberá controlar la eficacia de las medidas y decisiones adoptadas, ya sea a través de la comparecencia de las partes al tribunal, con la frecuencia que se ordene, y/o mediante la solicitud de informes periódicos acerca de la situación. Esta obligación cesará cuando se constate que ha cesado el riesgo, teniendo en cuenta la particularidad del caso.

ARTÍCULO 14 bis: (Artículo Incorporado por Ley 14509) El/la juez/a podrá solicitar o aceptar la colaboración de organizaciones o entidades públicas o privadas dedicadas a la protección de los derechos de las mujeres y demás personas amparadas por la presente.

ARTICULO 15.- El Poder Ejecutivo a través del organismo que corresponda instrumentará programas específicos de prevención, asistencia y tratamiento de la violencia familiar y coordinar

los que elaboren los distintos organismos públicos y privados, incluyendo el desarrollo de campañas de prevención en la materia y de difusión de las finalidades de la presente Ley.

ARTICULO 16.- (Artículo OBSERVADO por el Decreto de Promulgación nº 4276/00 de la presente Ley) De las denuncias que se presenten se dará participación al Consejo de la Familia y Desarrollo Humano a fin de que brinde a las familias afectadas la asistencia legal, médica y psicológica que requieran, por sí o a través de otros organismos públicos y de entidades no gubernamentales con formación especializada en la prevención y atención de la violencia familiar y asistencia a la víctima.

ARTICULO 17.- Créase en el ámbito del Consejo de la Familia y Desarrollo Humano, el Registro de Organizaciones no Gubernamentales Especializadas, en el que podrán inscribir aquéllas que cuenten con el equipo interdisciplinario para el diagnóstico y tratamiento de violencia familiar.

- **Lo subrayado se encuentra Observado por el Decreto de Promulgación nº 4276/00 de la presente Ley.**

ARTICULO 18.- (Texto según Ley 14509) La Suprema Corte de Justicia y la Procuración General llevarán, coordinadamente, registros sociodemográficos de las denuncias efectuadas sobre hechos de violencia previstos en esta ley, especificando, como mínimo, edad, estado civil, profesión u ocupación de la persona que padece violencia, así como del agresor; vínculo con el agresor, naturaleza de los hechos, medidas adoptadas y sus resultados, así como las sanciones impuestas al agresor.

El acceso a los registros requiere motivos fundados y previa autorización judicial, garantizando la confidencialidad de la identidad de las partes.

La Suprema Corte de Justicia elaborará anualmente informes estadísticos de acceso público que permitan conocer, como mínimo, las características de quienes ejercen o padecen violencia y sus modalidades, vínculo entre las partes, tipo de medidas adoptadas y sus resultados, y tipo y cantidad de sanciones aplicadas para el diseño de políticas públicas, investigación, formulación de proyectos y producción de informe en el marco de los compromisos contraídos con Organismos de seguimiento y/o monitoreo de Tratados y/o Convenciones y/o otros instrumentos referidos a la materia.

ARTICULO 19.- (Texto según Ley 14509) La Suprema Corte de Justicia y la Procuración General, deberán garantizar acciones tendientes a la formación sobre Violencia Familiar, con perspectiva de género, especialmente a Juzgados de Familia, Juzgados de Paz, Fiscalías, Defensorías y Asesorías de Incapaces, dictando los reglamentos e instrucciones que resulten necesarios.

ARTÍCULO 19 bis: (Artículo Incorporado por Ley 14509) El Poder Ejecutivo llevará un registro unificado de casos atendidos por los organismos competentes y anualmente elaborará un informe estadístico de acceso público que permita conocer las características de quienes ejercen o padecen violencia y sus modalidades, vínculo entre las partes, tipos de violencia, de medidas adoptadas y sus resultados para el diseño de políticas públicas, investigación, formulación de proyectos y producción de informe en el marco de los compromisos contraídos con Organismos de seguimiento y/o monitoreo de Tratados y/o Convenciones y/o otros instrumentos referidos a la materia.

ARTICULO 20.- El Poder Ejecutivo arbitrará los medios y los recursos necesarios para el cumplimiento de los siguientes objetivos:

Articulación de las políticas de prevención, atención y tratamiento de las víctimas de violencia familiar.

Desarrollar programas de capacitación de docentes y directivos de todo los niveles de enseñanza, orientados a la detección temprana, orientación a padres y derivación asistencial de casos de abuso o violencia, así como a la formación preventiva de los alumnos.

Crear en todos los centros de salud dependientes de la Provincia, equipos multidisciplinarios de atención de niños y adolescentes víctimas y sus familias compuestos por un médico infantil, un

psicólogo y un asistente social con formación especializada en este tipo de problemáticas. Invitar a los municipios a generar equipos semejantes en los electores de salud de su dependencia.

Incentivar grupos de autoayuda familiar, con asistencia de profesionales expertos en el tema.

Capacitar en todo en ámbito de la Provincia, a los agentes de salud.

Destinar en las comisarías personal especializado en la materia (equipos interdisciplinarios; abogados, psicólogos, asistentes sociales, médicos) y establecer un lugar privilegiado a las víctimas.

Capacitar al personal de la Policía de la provincia de Buenos Aires sobre los contenidos de la presente Ley, a los fines de hacer efectiva la denuncia.

Crear un programa de Promoción familiar destinado a sostener en forma temporaria a aquellos padres o madres que queden solos a cargo de sus hijos a consecuencia de episodios de violencia o abuso y enfrenten la obligación de reorganizar su vida familiar.

Generar con los municipios y las entidades comunitarias casas de hospedajes en cada comuna, que brinden albergue temporario a los niños, adolescentes o grupos familiares que hayan sido víctimas.

Desarrollar en todos los municipios servicios de recepción telefónica de denuncias, dotados de equipos móviles capaces de tomar contacto rápido con las familiar afectadas y realizar las derivaciones correspondientes, haciendo un seguimiento de cada caso.

CAPITULO II

ARTICULO 21.- Las normas procesales establecidas en esta Ley serán de aplicación, en lo pertinente a los casos contemplados en el artículo 1°, aun cuando surja la posible Comisión de un delito de acción pública o dependiente de instancia privada.

Cuando las víctimas fueren menores o incapaces, se estará a lo dispuesto en el artículo 4° de la presente.

ARTICULO 22.- Para el caso de que existiesen víctimas menores de edad se deberá requerir al Tribunal de Menores y en forma inmediata, la remisión de los antecedentes pertinentes.

ARTICULO 23.- (Artículo DEROGADO por Ley 14509) El magistrado interviniente estará facultado para dictar las medidas cautelares a que se refiere el artículo 7°, inc. a). b). c). d). e), sin perjuicio de lo dispuesto por el Juez con competencia en la materia.

Las resoluciones serán apelables con efecto devolutivo y la apelación se otorgará en relación. Las resoluciones que denieguen las medidas, deberán ser fundadas.

CAPITULO III

ARTICULO 24.- El incumplimiento de los plazos establecidos en la presente Ley, será considerado falta grave

ARTICULO 25.- Incorpórase como inciso u) del artículo 827 del Decreto-Ley 7.425/68 - Código Procesal Civil y Comercial de la provincia de Buenos Aires- texto según Ley 11.453, el siguiente:

" Inciso u) Protección contra la violencia familiar"

ARTICULO 26.- Autorízase al Poder Ejecutivo a efectuar las adecuaciones presupuestarias que demande el cumplimiento de la presente.

ARTICULO 27.- Comuníquese al Poder Ejecutivo.