

Continuidades entre la tutela y la protección integral, en las instituciones de encierro penal juvenil de la Provincia de Buenos Aires

Continuities between guardianship and comprehensive protection,
in the juvenile criminal confinement institutions of the Province of Buenos Aires

FLORENCIA ROCÍO MARTY / Universidad de Buenos Aires, Argentina [martyflorenciar@gmail.com]

Resumen

Este trabajo aborda el régimen de convivencia en los centros de encierro penales para niños, niñas y jóvenes en la provincia de Buenos Aires. En primer lugar, se detalla la diferencia entre el paradigma de la situación irregular o tutelar y el de la protección integral. Luego se explica la creación del sistema penal juvenil en la provincia y el marco normativo aplicable. Finalmente, procedo a realizar una comparación entre las características del régimen de convivencia en los dispositivos penales juveniles durante cada uno de los paradigmas, intentando dilucidar si los cambios normativos se materializaron en diferencias en las condiciones de vida.

Palabras clave

Niñez; situación irregular; protección integral; encierro; justicia penal juvenil

Abstract

This work deals with the regime of coexistence in penal confinement centers for boys, girls and young people in the province of Buenos Aires. In the first place, the difference between the paradigm of the irregular situation and that of comprehensive protection is detailed. Then the creation of the juvenile penal system in the province and the applicable regulatory framework are explained. Finally, I proceed to make a comparison between the characteristics of the coexistence regime in the juvenile penal devices during each of the paradigms, trying to elucidate if the normative changes materialized in differences in the living conditions.

Key words

Childhood; irregular situation; comprehensive protection; confinement; juvenile criminal justice

INTRODUCCIÓN

Este trabajo intentará abordar los dispositivos de encierro penal juvenil en la Provincia de Buenos Aires entre los años 2000 a la actualidad, buscando evidenciar si hubo cambios fácticos a partir de los cambios de paradigma que se dieron a nivel normativo y doctrinario. Para ello iniciare con una breve explicación de cuáles son esos paradigmas: tutelar y protección integral. Luego procederé a contextualizar la situación actual en la Provincia de Buenos Aires. Finalmente, realizaré el análisis propuesto a partir de los datos obtenidos en informes que organismos nacionales e internacionales han realizado en la materia, como el Centro de Estudios Legales y Sociales (en adelante, CELS) o la Comisión Provincial por la Memoria¹ (en adelante, CPM), sumando aquellos aspectos retomados de mi propia experiencia como operadora dentro del sistema. En lo personal, me desempeño como trabajadora en un organismo de monitoreo cuya función central es la inspección de, entre otros, los dispositivos penales juveniles provinciales.

Cabe destacar que es imposible abordar todos los ejes que podrían compararse, o bien, detallar con extrema profundidad los puntos expuestos. La extensión propuesta para este trabajo no lo habilitaría. Por lo tanto, me circunscribo a describir los adelantos y aspectos centrales de una investigación comparativa que pretende ser más amplia.

CONCEPTOS PREVIOS

Evolución normativa entre ambos paradigmas

Antes del cambio al que hago alusión, el paradigma sobre la niñez era el tutelar. También se lo ha llamado doctrina de la situación irregular porque tendía a ubicar al niño como quien se encontraba en una situación irregular (por vivir en la calle, por no estar escolarizado, por haber cometido un delito, etc). De este modo se desarrollaban políticas que presuntamente tenían el objetivo de tutelar a estos niños, de allí los nombres que se adjudican a este paradigma (Beloff, 2009). Este modelo tutelar se basaba en preceptos criminológicos del positivismo, asociando la pobreza y la marginalidad con la delincuencia y entendiendo que es necesario “salvar” a los niños que se encuentren en esa situación, judicializándolos y haciendo que este juez sea quien defina cómo “protegerlos”. Esta doctrina encuadraba a los menores como un grupo dentro de las niñeces, que “son aquellos que no ingresan al circuito de la socialización a través de la familia, primero y de la escuela después” (Beloff, 2009, pág. 23).

1. La Comisión por la Memoria (CPM) es un organismo público autónomo y autárquico de la Provincia de Buenos Aires, que promueve e implementa políticas públicas de memoria y derechos humanos. Realiza un monitoreo de los dispositivos de privación de libertad hace décadas, lo que llevó a que en diciembre de 2019 se lo envistiera provisoriamente como Mecanismo Local de Prevención de la Tortura de la Provincia de Buenos Aires. Para más información ver: <https://www.comisionporlamemoria.org/>

Este paradigma implicaba el desarrollo de una justicia donde el rol central estaba en el juez de menores, quien podía definir a su único juicio qué hacer con el “menor” que hubiese sido puesto en su conocimiento. Arbitrariamente se seleccionaba a niños que atravesaran, real o presuntamente, alguna situación de violencia, “abandono” o conflicto con la ley penal y se los ponía a disposición de las medidas resueltas por el juez. Aquí la única “defensa” era el asesor de menores y la medida duraba lo que el juez determine o hasta la mayoría de edad. La privación de libertad era una medida común y donde se cruzaban niños detenidos por cuestiones penales y otros por cuestiones asistenciales (Beloff, 2009). Bajo la idea de la “protección” se replicaban conceptos estigmatizantes y violencias normalizadoras o reeducadoras. Para sintetizar, recojo una cita que retoma la Dra. Mary Beloff: “Más que un lugar de deliberaciones y de juicios públicos, el Tribunal de Menores hace pensar en la reunión del Consejo de Administración de una empresa de producción y de gestión de la infancia inadaptada” (Donzelot).

Como queda claro, la mirada hacia niños, niñas y jóvenes (en adelante, NNYJ) históricamente estuvo cargada de adultocentrismo y una connotación de inferioridad por ser sujetos en desarrollo. Con el auge de los movimientos de derechos humanos y los cambios en la mirada del castigo post positivista, esta perspectiva intentó modificarse. En el año 1989 se produjo un hito jurídico que implica el reconocimiento de un nuevo paradigma de abordaje de la niñez, cristalizando lo que progresivamente iba asomando hacia décadas. Este suceso es la adopción de la Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante, CDN), la cual fue ratificada por Argentina en 1990 y se le otorgó rango constitucional en 1994 a través del artículo 75 inciso 22 de la Constitución.

Esta convención obliga a los Estados a abandonar el paradigma tutelar o de la situación irregular. En cambio, la CDN recoge una posta de protección integral, que implica que los NNYJ son sujetos de pleno derecho, que deben ser oídos, que tienen derechos de ciudadanía, que participan, es decir, que tienen de base los mismos derechos que los adultos más un plus de protección especial (Beloff, 2009). Esto incluye las garantías penales.

En el marco de la adecuación normativa interna a la CDN se sancionó la ley nacional 26061 en 2005 y la Provincia de Buenos Aires sancionó la Ley 13298 que fue complementada en materia penal juvenil por la Ley Provincial 13634, publicada el 02 de enero de 2007.² Esta ley reemplazó al decreto ley 10.067/83 que desarrollaba el Patronato de menores (en clara aplicación de la doctrina tutelar).

2. Es importante destacar que en la Provincia de Buenos Aires no fue sencillo arribar a una ley de Protección Integral en general y menos en materia penal. Se sucedieron suspensiones y solicitudes de inconstitucionalidad, entrecruzadas por diversos proyectos de ley y discusiones políticas sobre las tareas que le corresponden a cada fracción del Estado. No es posible ni necesario detallar estas complejidades en este trabajo, pero recomiendo la lectura del siguiente artículo, donde se explican cronológicamente los vaivenes de la ley:
Cacivio, F. H. (2008). La nueva ley de infancia: una adecuación a los estándares internacionales. En CPM, El sistema de la crueldad III, pp. 271-279. Disponible en: https://www.comisionporlamemoria.org/archivos/cct/informes anuales/Informe_2007.pdf

Así se creó el Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil (en adelante SRPJ) en la Provincia de Buenos Aires, cuyo fuero judicial está compuesto por fiscalías del joven, defensorías del joven y juzgados especializados (garantías del joven, responsabilidad penal juvenil y tribunales de responsabilidad penal juvenil para delitos graves).

Algunas de las principales diferencias entre el régimen del Patronato de Menores provincial y el sistema de responsabilidad penal juvenil descrito son:

- La inclusión, en el SRPJ, de garantías penales tales como el sistema acusatorio contradictorio, el acceso a la defensa, el derecho de doble instancia, el no poder ser interrogados por personal policial, el deber de fundar las decisiones adoptadas, entre otras.
- En el SRPJ la medida penal debe tener un fin pedagógico y no puede adoptarse más que por lo que el niño/a haya cometido y se haya probado (derecho penal de acto)
- Actualmente hay defensores del joven que deben escuchar e informar al NNoJ sobre su proceso, mientras antes solo había asesores de menores e incapaces que tomaban las decisiones por ellos, sustituyéndolos
- En el marco del patronato, las medidas privativas de la libertad dependían de la arbitrariedad del juez omnipotente que decidía basándose en informes psicológicos y sociambientales, muchas veces de contenido patologizante, abordando cuestiones como la supuesta vulnerabilidad, el abandono, etc. Mientras que ahora la privación de la libertad debería ser una medida excepcional, fundada, que es recurrible y que debe ser proporcional al hecho atribuido, teniendo como base las penas que están establecidas en el código penal y los márgenes de reducción que este establece para el caso
- Actualmente se reconocen a NNyJ el derecho a acceder a la justicia, ser oídos y que su opinión deba ser tenida en cuenta, desarrollar su autonomía progresiva, entre otros derechos que no eran reconocidos en el momento del patronato por no darse al NNoJ el lugar de sujeto sino de objeto.

Estas modificaciones normativas y doctrinarias debieran haber tenido un impacto directo en las condiciones de vida de NNyJ seleccionados por el sistema penal. No obstante, las falencias en la transición y los resabios impiden que el paradigma de la protección integral se aplique cabalmente.

Actualidad de los dispositivos de encierro penal juvenil provinciales

Los dispositivos de encierro penal de NNyJ en la Provincia actualmente dependen del Organismo Provincial de Niñez y Adolescencia (en adelante, OPNyA), que se encuentra bajo la órbita del Ministerio de Desarrollo de la Comunidad de la Provincia de Buenos Aires.

Al crearse el Sistema de Responsabilidad Penal juvenil, el Ministerio de Desarrollo de la Comunidad provincial adecuó los dispositivos penales donde alojarían a los jóvenes alcanzados por ese

fuero. Los dispositivos que abordan la privación de libertad son: centros de contención, centros de recepción y centros cerrados. A saber, los centros de contención son de régimen abierto, mientras que los dispositivos de recepción son centros de régimen cerrado donde se debería recibir al joven para evaluarlo y determinar qué institución será la más adecuada. Los centros cerrados son dispositivos del mismo régimen, pero para el cumplimiento estable de las medidas privativas de libertad (Amat, 2019). Sin embargo, en la práctica no hay una separación de tareas entre centros cerrados y de recepción, al igual que no la hay respecto al régimen de convivencia, es decir, en la práctica se equiparan.

Se trata de dispositivos penales ya que, en primer lugar, los NNYJ que son alojados allí lo están por motivos relacionados a una causa penal que se les imputa. Esta privación de libertad puede darse por cuatro motivos:

- Medida de seguridad: se trata de medidas de privación de la libertad adoptadas contra un niño menor de 16 años, y por ende no punible, en casos donde se lo acuse de haber cometido un delito grave. Hallan su fundamento jurídico en el artículo 1 del Decreto Ley 22278 (adoptada de facto) y el artículo 64 de la Ley Provincial 13634. Son medidas extremadamente cuestionables desde el punto de vista de los fundamentos progresivos del sistema de protección de NNYJ que he desarrollado, ya que en la práctica suelen aplicarse con vestigios de la mirada tutelar.
- Prisión preventiva: consta de la privación de la libertad como medida coercitiva durante el curso del proceso. Debiera ser excepcional, cuando falle otra alternativa y estar fundada exclusivamente en los llamados riesgos procesales (peligro de fuga y entorpecimiento de la investigación). Encuentra fundamento legal en los artículos 42 y 43 de la Ley Provincial 13364.
- Año tutelar de un joven hallado penalmente responsable de un delito: con fundamento en el artículo 4 del Decreto Ley 22278, cuando se realiza un juicio penal a NNYJ y se los declara penalmente responsables se dicta un auto de responsabilidad penal juvenil. El establecimiento de la pena queda supeditado a cumplir 18 años y transitar al menos un año de tratamiento tutelar, luego de lo cual se puede absolver, sostener la pena o reducirla. Este es otro de los aspectos cuestionables del régimen que a veces aporta ansiedad y coerción para el NNoJ. Al contrario de un adulto condenado, el/la NNoJ no conoce inmediatamente su computo de pena y esta incertidumbre a veces se extiende más allá de haber cumplido el año tutelar o los 18 años, debido a demoras en informes o en disponibilidad de agenda judicial para las audiencias. Esta es una aplicación inmediata de una medida del patronato, ya que responde directamente al decreto de régimen de minoridad.
- Ejecución de la Pena: ubico aquí al cumplimiento de la medida definitiva impuesta por hallar al NNoJ responsable penalmente de un delito. Independientemente de que en el transcurso supere los 18 años de edad puede -y debe- continuar su ejecución en dispositivos penales del OPNyA, debido a que se tiene que continuar aplicando la normativa y abordaje del fuero penal juvenil en función del momento en que se cometió el hecho.

En todos los casos, quienes toman las decisiones en relación al encierro de NNyJ en estos dispositivos y el control durante el período de alojamiento, son los jueces del fuero de responsabilidad penal juvenil provincial.

Independientemente de todo lo detallado, se puede indicar que son dispositivos penales argumentando algo mucho más elemental: en estos espacios se ejecutan respuestas estatales frente a un delito sospechado o adjudicado, que implican infligir un dolor como es la privación de la libertad (Zaffaroni, 1996). Por lo tanto, se trata de dispositivos que ejecutan penas en su sentido genérico, tanto lícitas como ilícitas.

COMPARACIÓN ENTRE LOS DISPOSITIVOS DURANTE AMBOS SISTEMAS

El primer aspecto que se hace presente al rastrear como era la vida en los dispositivos de encierro del patronato es la falta de información. Los análisis que primero se encuentran apuntan a: cambios de conceptos generales, modificaciones legislativas y/o cambios del poder judicial. Sin embargo, poco se encuentra respecto de cómo todo eso repercutía en el día a día cotidiano de los NNyJ privados de libertad. Esto podría dar cuenta del hermetismo característico del Patronato de menores, así como el enfoque predominantemente normativo y no material de las reformas. No obstante, a partir de notas periodísticas e informes de organismos de derechos humanos, enumeraré algunos de los principales agravamientos de las condiciones de detención detectados en esa época.

En cambio, para entender las condiciones del encierro, una vez que comienza a regir normativamente el cambio de paradigma, hay más informes de organismos que permiten describir el estado de situación. De todos modos, dado que la CPM es el actual mecanismo local de prevención de la tortura, y quien presenta los informes más acabados, procederé a basarme en sus datos.

A los fines de organizar la información, detallaré las comparaciones enfocando en ciertos puntos estratégicos.

Condiciones edilicias

Durante el régimen del patronato había dispositivos donde la luz eléctrica no se podía personalizar. Es decir, las instalaciones no permitían que los jóvenes manejen cuándo encender o apagar la luz de sus celdas (CELS, 2003), algo elemental y que hoy en día es considerado contrario a los estándares en materia de alojamiento. Las celdas de los dispositivos, por ejemplo el entonces Instituto Alfamuerte (hoy centro cerrado localizado en La Plata), eran individuales, con camastros, sillas y mesas de cemento, baños precarios dentro de la celda y sin espacio para guardar pertenencias (CELS, 2003).

Si bien la información no es amplia, en un informe de la CPM sobre el período 2005-2006 se hace referencia a la enorme cantidad de NNyJ detenidos en comisarías, que son lugares no aptos para el alojamiento permanente y menos de niños. Pero además, se explica que hay dispositivos dependientes del entonces Consejo Provincial del Menor, que fueron clausurados “como consecuencia de las pésimas condiciones edilicias y de salubridad” (CPM, 2005, pág. 124)

Al observar los últimos informes de la CPM, ya con el modelo de protección integral supuestamente consolidado, advertimos que las condiciones materiales no han mejorado sustancialmente. Se detalla la ausencia de calefacción, la falta de privacidad de los espacios, la imposibilidad de manejar el encendido y apagado de la luz en múltiples dispositivos, el mal olor recurrente, la falta de espejos y mobiliario cómodo y acorde, etc. Escasean los artículos de higiene y limpieza y las familias deben suplir muchas de las falencias. Los jóvenes se ven forzados a habitar en espacios que son notoriamente degradantes para ellos, y para sus familias y referencias afectivas en ocasión de las visitas. (CPM, 2023) Incluso concluyen que en algunos dispositivos “La seguridad y la vida están expuestas por las deficientes condiciones edilicias” (CPM, El sistema de la crueldad XVII. Informe anual sobre 2022, 2023, pág. 402).

Las condiciones materiales degradantes permiten dudar del objetivo de cuidado en cualquiera de los dos paradigmas. Se priva de libertad a un niño para tutelarlos por “condiciones de abandono” y se los lleva a un dispositivo en condiciones iguales o peores de las que vivía previamente. Y en el marco de la protección integral se degrada a los NNyJ depositándolos en lugares que lejos de afianzar responsabilidad y nuevos proyectos de vida refuerzan cualquier violencia previa y una autopercepción humillada.

El aislamiento: la tortura como régimen de vida

Durante el patronato era común que los jóvenes pasen períodos de tiempo muy prolongado dentro de las celdas, a lo que coloquialmente llaman “engome”. En el informe del CELS se detalla la visita a tres institutos y dan cuenta de que en todos los casos había espacios verdes amplios. Sin embargo, no era común el uso de los mismos. Puntualmente, en el entonces Instituto Almafuerce no se permitía el acceso a exteriores por las características de máxima seguridad del lugar (CELS, 2003).

En un informe de la CPM del período previo a la reforma legal, también se menciona que muchos NNyJ detenidos eran sometidos a aislamiento permanente, teniendo que incluso hacer necesidades fisiológicas en el mismo espacio diminuto donde habitaban el aislamiento. (CPM, 2006)

En los informes recientes se replican de forma íntegra los agravamientos aquí detallados. Pese a la gravedad de esta práctica, la misma persiste a lo largo del tiempo y es utilizada como mecanismo de gestión de la gobernabilidad y como castigo. Incluso el aislamiento es utilizado como herramienta securitaria para evitar nuevas autolesiones cuando ocurren, encerrando en una celda individual sin acceso a ningún elemento a jóvenes que hayan intentado atentarse contra su vida (CPM, 2022, pág. 549).

En el encierro penal juvenil actual el aislamiento es una práctica cotidiana en casi todos los centros. Se divide a NNyJ en “recreaciones” (grupos) por pabellón y acceden a salir de la celda por turnos según el grupo, restringiendo así el tiempo de todos. Este aislamiento habitual se justifica en la supuesta prevención de conflictos, sin proponer ninguna idea superadora acerca de cómo pacificar los dispositivos sin torturar a NNyJ. Tampoco se evidencia que los conflictos muchas veces están atravesados por las mismas violencias a las que los NNyJ son sometidos a diario por autoridades y personal del lugar (CPM, 2023).

Aquí es dable señalar que la pandemia del COVID enfatizó todos los problemas que se detallan en este trabajo, sobre todo el aislamiento, la incomunicación con las familias y el acceso a la justicia (CPM, 2021).

El proyecto disciplinante (que parece predominar en el encierro de NNyJ) es hacedor del aislamiento como régimen de vida, en tanto este último permite individualizar a la persona que se va a reeducar, evitar que tenga contacto con otros que la corrompan y habilita un supuesto espacio de reflexión (Sozzo, 2007). Me detendré además a señalar que muchos centros cuentan con celdas individuales y estructuras semejantes a las propuestas por el penitenciarismo clásico de John Howard, cuyo modelo predilecto de prisión fue efectivamente el que apuntaba a la soledad y la penitencia reflexiva. Aunque evidentemente el resto de las condiciones materiales de alojamiento impulsadas por Howard, como higiene, iluminación y ventilación (García Basalo, 2016), no se importaron con la misma rigurosidad.

En lo normativo, la CDN establece una norma especial sobre prohibición de la tortura, malos tratos y tratos crueles, inhumanos o degradantes en el artículo 37. En esa línea, el Comité de los derechos del niño³ detalló que el aislamiento es una de esas prácticas de tortura prohibidas, incluso como sanción. Así lo indicó en el inciso 95 de la Observación general N° 24 del año 2019.

El aislamiento es una práctica tortuosa que tiene implicancias terribles en el plano de la salud mental, potenciando una característica lamentablemente propia de las instituciones totales para NNyJ, que es el recurso a la autolesión e incluso el suicidio. Ya en el siglo XIX se había evaluado como el aislamiento permanente en celdas individuales repercute generando daños prácticamente irreparables en la psiquis de la persona. Así, Tocqueville y Beaumont detallan que el intento por establecer el confinamiento solitario en el penal de Auburn (Nueva York, Estados Unidos) “resultó fatal para la mayoría de los presos” desencadenando locura y suicidios (Tocqueville & Beaumont, 2005, pág. 112).

Sanciones disciplinarias violatorias de derechos humanos

En relación con el punto anterior, además de ser prácticamente el régimen común de algunos espacios, el aislamiento durante el patronato era una de las sanciones que se aplicaba frente a conflictos. Es decir, la prohibición total de cualquier actividad fuera de la celda salvo la escuela. Además, se

3. Órgano de control del cumplimiento de la CDN, que por ende establece sus condiciones de vigencia

aplicaban otras sanciones tendientes a obstaculizar la vinculación social, tales como la restricción de comunicaciones o el impedimento en las visitas (CELS, 2003). Otra característica que se destaca de las sanciones era la arbitrariedad de las mismas y su aplicación con gran frecuencia (CELS, 2003).

En la actualidad estas descripciones persisten, salvo el impedimento de visita, así como el aislamiento continúa siendo también un método de sanción. De esta manera NNYJ llegan a pasar varios días aislados en calidad de sanción, incumpliendo la resolución 370/11 y la normativa internacional, nacional y provincial. Los regímenes reglamentarios no son claros y muchas veces las sanciones que se aplican a NNYJ ni siquiera tienen un registro e informe a su defensa, así como dependen de qué operador de custodia las imponga (CPM, 2023).

Visitas

Aquí se detectó un sesgo de género en el entonces Instituto Pelletier, que alojaba mujeres. En el caso de los varones en algunos dispositivos podían recibir visitas de parejas sexoafectivas, con la posibilidad de tener intimidad. Sin embargo, esto no se permitía para las mujeres basándose en claros preceptos morales lógicos en un paradigma tutelar (CELS, 2003).

Por otra parte, un gran problema consistía en que los jóvenes eran trasladados frente a conflictos o llevados a dispositivos distantes de sus hogares. Esto implicaba que muchos NNYJ estaban alojados en instituciones muy lejanas de su centro de vida, por lo que las visitas se complejizaban mucho y requerían un enorme esfuerzo económico por parte de sus referentes afectivos (CELS, 2003).

Ya bajo el nuevo paradigma, los últimos informes de la CPM indican que las visitas siguen siendo contrarias al marco normativo y replicando las falencias descritas. Las mujeres siguen sin contar con visitas íntimas que algunos de los centros de varones sí tienen. El alojamiento de NNYJ lejos de su familia persiste, así como la violencia hacia los referentes afectivos y NNYJ durante el momento de encuentro. A saber, se ejercen violencias múltiples, desde recortes de tiempo y maltrato hasta la requisita vejatoria a familiares (CPM, 2023).

Este aspecto permite inferir la trascendencia de la pena hacia las familias, que al reclamar por estas vulneraciones son estigmatizadas y culpabilizadas. Pareciera que se sigue entendiendo que son jóvenes en situación irregular adjudicable a las familias, por lo que es factible mantenerlos separados de ellas en la medida de lo posible. Esto se visualiza, además, en los comentarios peyorativos que realizan distintos agentes del sistema cuando las familias ejercen algún tipo de reclamo.

Comunicaciones

Por ejemplo, en el ya mencionado Instituto Almafuerde, las comunicaciones telefónicas se realizaban desde los teléfonos oficiales con una frecuencia semanal. Cada joven podía hablar con su familia

una vez a la semana, 5 minutos y frente a personal de la institución que escuchaba lo que el joven conversaba. La falta de intimidad en las llamadas restringía la comunicación y también la posibilidad de denunciar hechos violentos (CELS, 2003).

La comunicación persistió siendo de difícil acceso. A partir de la pandemia de COVID se habilitó el uso de dispositivos móviles como celulares. No obstante, hoy en día se encuentra en disputa el concepto de los mismos, es decir, si se trata de prerrogativas excepcionales o verdaderos derechos adquiridos (a lo que adhiero). Sin embargo, la forma en la que se ha empleado este derecho es dispar según el dispositivo, ya que no hay una pauta uniforme de horas y metodología. Además, se suele cubrir la ausencia de actividades recreativas y/o escolares con el acceso a celulares. Asimismo, se responsabiliza por ello a los propios/as NNYJ con la idea de que “no quieren hacer nada para usar el celular” cuando en realidad no hay oferta alternativa e idónea. Para quienes no tienen celulares se continúa con llamadas cortas y poco privadas desde teléfonos oficiales (CPM, 2023) (CPM, 2022).

Denuncias de otras torturas y tratos crueles, inhumanos y/o degradantes

Antes de la creación de la figura del Defensor nacional del niño, niña y adolescente hubo proyectos de ley presentados. En el proyecto de ley presentado el 25 de abril de 2001, en el período de sesiones N°119 de la Cámara de Diputados, se señaló como uno de los fundamentos la gran cantidad de denuncias por malos tratos y torturas provenientes de los entonces institutos de menores. Allí detallaron que se presentaba una enorme conflictividad en varios dispositivos, producto de las malas condiciones de vida que llevaban a que los jóvenes se autolesionen u organicen reclamos colectivos para exigir un trato humano.⁴

La CPM en su informe de 2005-2006 detalla incluso situaciones de sobremedicalización⁵ y agresiones físicas (CPM, 2006)

Hay organismos de derechos humanos que hablaron de estados de emergencia respecto de los derechos humanos en los entonces institutos, por la gran cantidad de denuncias de violencia y la precariedad de las condiciones de detención. El hacinamiento, la mala alimentación y los castigos físicos graves impactaban de manera inconmensurable en la vida de los NNYJ que eran alojados allí. Incluso algunos jóvenes identificaban a los institutos directamente como cárceles (Santoro, 2004). Desafortunadamente, el anteuúltimo informe de la CPM continúa con un relato desalentador, expli-

4. Cámara de Diputados (2001). Proyecto de ley: Creación del defensor nacional del niño, niña y adolescente. Disponible en: http://www1.hcdn.gov.ar/folio-cgi-bin/om_isapi.dll?clientID=1206079&advquery=3587-D-05&infobase=tp.nfo&record=%7BA2AE%7D&softpage=Document42 Consultado en febrero de 2022

5. Este concepto refiere al uso de medicación como respuesta a cualquier conflicto que ocurra, sin seguir el tratamiento médico adecuado. La sobre-medicalización implica el agravamiento en el uso de psicofármacos de este modo.

cando que sigue acentuando este proceso de semejanza con la cárcel de adultos al que denominan “carcelización” (CPM, 2022, pág. 379)

Esta situación persiste en la actualidad y es sintetizable en el siguiente párrafo: “En todos estos dispositivos las torturas y malos tratos sobre NNyA siguen siendo prácticas sistemáticas, sin que se hayan implementado políticas estructurales para la prevención y sanción de estos hechos o bien asistir a las víctimas” (CPM, Informe Anual 2022: el Sistema de la Crueldad XVI, 2022, pág. 379). En los informes de la CPM se pueden relevar agresiones psicológicas por parte de personal no capacitado, golpes y represiones con balas de goma dentro de los dispositivos, sujeción mecánica con esposas dentro de las celdas, entre otras (CPM, 2023) (CPM, 2022).

Al recorrer estos dispositivos, es habitual escuchar que hay operadores de custodia que no están debidamente capacitados y que llevan muchos años dentro del sistema, reticentes a modificar sus prácticas vetustas ya adquiridas. De esta forma, las políticas violentas y tortuosas se instalan y heredan a nuevos operadores, sin dar paso a mejoras significativas y estructurales.

Requisas

Otro punto sobre el que no encontré datos durante el patronato son las requisas personales. No obstante, la rigurosidad, violencia y hermetismo con el que se imponía la seguridad en los dispositivos previos permite inferir que las requisas podrían haber sido vejatorias. De todas maneras, en el período de transición esto quedó registrado por la CPM, denunciando que se violaba la integridad de NNyJ con requisas que implicaban hasta desnudos, no solo de ellos sino también de los referentes afectivos que los visitaBan (CPM, 2007).

Actualmente esta práctica se sostiene en el marco de lo que en los informes de la CPM se denomina régimen securitario. Es decir, las prácticas de gestión de la convivencia dentro del encierro penal juvenil tienen como principio general garantizar la seguridad desde una perspectiva punitiva, en vez de una lógica de participación y abordaje integral pedagógico. Así, las requisas son vejatorias, implicando desnudos y flexiones tanto a NNyJ como a visitas (aunque también sean NNyJ). Además, se realizan de forma constante y arbitraria, incluso de a 2 o más jóvenes. Se trata de prácticas humillantes y degradantes que se replican en todos los dispositivos (CPM, 2023).

Entre lo asistencial y lo penal

Otro aspecto importante de la privación de libertad de NNyJ durante el Patronato era la línea fina entre la privación por “causas asistenciales” y la penal. Esto llevaba a que estuvieran juntos los jóvenes institucionalizados por ambos casos y, además, muchas de estas detenciones se dieran en dispositivos privados que incumplían con normas de derechos humanos y no eran debidamente monitoreados. La pri-

vatización de la institucionalización era un problema en aumento que fue denunciado por organismos de derechos humanos (CPM, 2006). Esta confusión entre los motivos por los cuales se podía detener a un/a niño/a hace que sea difícil establecer estadísticas y algunas precisiones durante esa época. En todo caso, el informe citado de la CPM da cuenta de que la privatización y falta de diferenciación implicaba una mayor estigmatización y falta de controles que daban lugar a posibles hechos de tortura y malos tratos.

Sin embargo, aún persisten medidas de seguridad para niños/as no punibles que se adoptan y prolongan indefinidamente por las condiciones de vida previas, tal como ocurría en el patronato (CPM, 2022). Incluso se llegó a determinar medidas de arresto domiciliario en centros cerrados, fundadas en que las condiciones de vida de los jóvenes y sus familias no serían óptimas para que cumpla la medida como corresponde (CPM, 2022).

Otro aspecto relevante que se visualiza en la práctica es que la separación entre lo asistencial y lo penal ha sido interpretada de forma contraria a la protección integral. En la provincia de Buenos Aires el OPNyA cuenta con una subsecretaría de responsabilidad penal juvenil y otra de promoción y protección de derechos. Esta última es la encargada de intervenir en los casos antes llamados “asistenciales”, en otras palabras, los relativos a la vulneración de derechos a NNyJ. Entender la situación de las niñeces desde el paradigma de la protección integral debiera permitir comprender que muchas veces son víctimas de violencias interconectadas a la vez que responsables de un hecho penal. La actuación de los órganos del Estado debiera ser transversal y articulada, es decir, que la intervención penal no debiera excluir la prestación de los servicios de promoción y protección que correspondieran. Sin embargo, en la práctica se ve cómo los organismos de promoción y protección muchas veces dejan de intervenir frente a un ilícito, o bien, nunca intervinieron, pero al ser convocados para asistir se excusan en la intervención penal inicial.

OTROS INDICADORES DE CONTINUIDADES

Al cabo de los años, pareciera que el régimen de vida anclado en el patronato se perpetuó, dando lugar a nuevos conflictos colectivos, suicidios, asesinatos, represiones, denuncias y acciones colectivas de exigibilidad. En función de ello, el 12 de Julio de 2011 desde el Ministerio de Desarrollo de la Comunidad de la Provincia de Buenos Aires se dictó la resolución 370/11, donde se abordaban algunos de los aspectos más problemáticos de las denuncias: las visitas, las comunicaciones, las requisas (a jóvenes y referentes afectivos) y el régimen disciplinario. Se intentó adecuar las normas de régimen de convivencia a la normativa internacional y unificar criterio entre los centros, ya que cada dispositivo aplicaba sus propias normas. Sin embargo, los organismos de derechos humanos la identifican como una norma que no cumple cabalmente con el paradigma de la CDN.

En este mismo sentido, un fallo del 3 de noviembre del año 2014 dejó en evidencia que nuevamente los cambios solo se manifestaban en normativa, pero no en práctica y que la resolución 370/11

debía modificarse. Se trata de un hábeas corpus colectivo en favor de NNyJ privados de su libertad en la Provincia de Buenos Aires (Niños y adolescentes de los departamentos judiciales de la Provincia de Buenos Aires s/ Hábeas corpus colectivo, 2014). Allí el tribunal ordenó:

- garantizar la debida atención médica integral, alimentación adecuada y acceso a subsidios
- hacer cesar el aislamiento, la sobremedicación forzada y todo otro trato cruel inhumano o degradante, sobre todo como medida disciplinaria
- adecuar la resolución 370/11 a las normas internacionales aplicables a la materia
- garantizar planes de evacuación adecuados y condiciones de seguridad tales como extintores de incendios y colchones ignífugos
- llevar adelante un plan de reformas edilicias para garantizar condiciones dignas de detención y destinar presupuesto en la llamada caja chica para los dispositivos
- capacitar al personal que trabaja en contacto con NNyJ privados de libertad
- que se cumpla con la separación de procesados y condenados, así como NNyJ de adultos
- denunciar penalmente situaciones irregulares
- instalar un mecanismo de seguimiento de ejecución de la sentencia

Los puntos resolutivos del hábeas corpus se superponen con lo relevado en el último informe de la CPM que explicita: “Las violaciones de derechos humanos que se relevaron fueron: requisas corporales vejatorias y humillantes, golpes, aislamiento, insultos, amenazas y traslados compulsivos. Se suman la ausencia de talleres de formación y de certificación para el desempeño laboral que contemplan los intereses de jóvenes, la implementación desigual del protocolo para el uso de teléfonos celulares y/u otros dispositivos tecnológicos y deficiente conectividad a internet, saldada por las familias de jóvenes” (CPM, 2023).

Ambos documentos contrastados dejan ver de forma manifiesta la persistencia de las mismas vulneraciones a derechos, que culminaron en exigencias de cambios estructurales que siguen sin ser logrados.

ALGUNOS DESENCUENTROS CON EL FUERO ORDINARIO

Pensar el encierro penal juvenil trayendo a colación algunos análisis que se han dado en el marco del encierro de adultos, permite entenderlo como una parte integral de los dispositivos de control del Estado y no como un elemento encasillado por fuera. Si se quisiera hacer una comparación, es más efectivo comparar el desarrollo de la niñez encarcelada con la privación de libertad de mujeres en vez de varones adultos. Ello debido a que aparecen múltiples puntos en común entre ambas situaciones. En principio, el encarcelamiento de mujeres siempre estuvo envuelto en una confusión entre el plano

penal y el asistencial, coexistiendo el mismo destino para mujeres acusadas de cometer delitos como para quienes atravesaban una situación de vulneración o se las estigmatizaba por su entorno o elecciones de vida (Caimari, 2007). Como detallé previamente, esto mismo ocurría con NNyJ durante el patronato. De hecho, así como el Patronato de menores, existió el Patronato de recluidas y liberadas, siempre con la misma lógica tutelar (Caimari, 2007). Este sistema tutelar tiene su origen en considerar a la mujer como un sujeto inferior moralmente, partiendo de las concepciones positivistas sobre la naturaleza de las personas, por las cuales parte de su abordaje se dejó en manos de actores privados y sobre todo la iglesia (Caimari, 2007). Cuestión que comparte también con los NNyJ, a quienes se los veía como personas en formación y por ende menores (en sentido peyorativo), por lo que muchas asociaciones civiles cumplían la tarea de intervenir aún en el plano penal.

En este marco, pese a que las cárceles de varones adultos siguen siendo espacios de tortura al día de hoy, al menos pudieron acceder a reformas que aumentaron el piso de derechos desde donde exigir. Por ejemplo, la histórica reforma impulsada por Roberto Pettinato, que implicó *-o buscó-* la humanización de la pena, con mejoras en el acceso a salud, recreación y alimentación, así como la eliminación de aspectos históricamente humillantes y estigmatizantes como los trajes a rayas (Silva, 2021). Sin embargo, en el ámbito de niñez, al desdibujarse el contenido penal bajo el disfraz del cuidado, no se realizaron los mismos esfuerzos y modificaciones que alcanzaron a las cárceles. Si bien con Roberto Pettinato se habrían hecho actividades en Casas correccionales de mujeres y se habría buscado una extensión amplia de las reformas propuestas, parafraseando a Lila Caimari la revolución no llegó a los dispositivos penales de NNyJ (Caimari, 2002). Por lo tanto, las instituciones penales de niñez permanecieron bajo la lógica híbrida de la esfera tutelar hasta mucho más adelante, cuando se dieron las modificaciones relatadas en el apartado 2 de este trabajo.

Finalmente, entiendo que la lógica predominante en estos centros de alojamiento es disciplinante. Sin embargo, sobre todo a partir de la pandemia, han empezado a fortalecerse aspectos o síntomas propios del modelo neutralizador de la “prisión-depósito” (Sozzo, 2007, pág. 88), tales como pocas herramientas laborales-educativas, pocas actividades, entre otras cuestiones a las cuales se debe prestar la debida atención.

Incluso, contrariando los principios del nuevo paradigma, muchos de los cambios que se incluyeron para romper con la lógica tutelar implicaron trasladar prácticas y vulneraciones propias de la cárcel de adultos a las de niñas. En consecuencia, sin indicar que los centros penales de NNyJ sean peores que la cárcel de adultos, es cierto que tienen mucho de sus desventajas y poco de la protección extra de la que deberían gozar.

CONCLUSIONES

Podemos evidenciar que el paradigma tutelar partía de la idea de estigmatizar las situaciones de violencia que atravesaban NNyJ. En vez de identificar que lo que existía en ese caso era una violación

por parte del Estado de su deber de garante de determinados derechos, entendía que era una cuestión irregular atribuible al/la niño/a y/o a su familia. Y de esa manera optaba por expropiar la posibilidad de decidir sobre esos NNYJ. Esa expropiación los quitaba de su núcleo familiar al que atribuían la responsabilidad. Pero además les expropiaba las propias decisiones sobre su vida porque se los veía como objeto. Tal como ocurría con las mujeres, su vida y sus decisiones no eran tenidas en cuenta. Se encasilla a la persona y se la trata de adoctrinar bajo la máscara del cuidado.

Si bien se ha cambiado la normativa, eso sigue presente en la forma en la que se gestionan los dispositivos de responsabilidad penal juvenil. No solo en jueces que siguen adoptando medidas de privación de libertad por condiciones que exceden al hecho que el/la niño/a cometió, como hemos detallado previamente, sino también en la forma en la que se aborda el encierro con NNYJ que son alejados de su familia o incomunicados debido a que no interesa que tengan una vinculación, porque implícitamente (y a veces expresa) se culpabiliza a las familias. Con sanciones arbitrarias donde permanentemente se está disciplinando bajo la idea únicamente de obedecer a una autoridad soberana, sin que el niño comprenda que tal vez el acto que cometió ha generado un daño. En el “mejor” de los casos se violenta al/la niño/a para castigarlo. En el peor de los casos se lo deposita en un dispositivo solo para alejarlo, como un *niño inadaptado* que tiene que estar alejado del resto de la sociedad. Esto es claro cuando se ve que de los informes citados no surgen mayoritariamente políticas que favorezcan las prácticas restaurativas, que impulsen la participación dentro de los dispositivos de encierro o que favorezcan la educación y las actividades recreativas. Por el contrario, son claras las políticas que implican la humillación permanente a través de las requisas, las condiciones materiales y las torturas psico-físicas. Se evidencia a través del aislamiento, donde no se mejora la vinculación social de los niños, sino por el contrario se los obliga a estar de manera permanente en espacios que los llevan a fuertes daños en su salud mental.

De esta manera, si bien el avance normativo es fundamental porque es la base sobre la cual nos podemos posicionar para exigirle al Estado el cumplimiento de determinados derechos, ese cambio normativo no lo es todo y no ha logrado transferirse a la práctica concreta de los operadores que actúan en el sistema, desde quienes están en las oficinas de promoción y protección de derechos, hasta quienes se encuentran en las esferas judiciales o ejecutivas del sistema de responsabilidad penal juvenil. La tutela persiste, pero una que no implica tutelar derechos, sino tutelar intereses estructurales ajenos a los NNYJ y que repercuten en prácticas de sometimiento, incomprensión y violencia.

El espíritu del cambio normativo y de paradigma debe ser, al fin y al cabo, que eso se traduzca en la vida concreta de NNYJ. No alcanza con que tengan derechos que estén reconocidos o que tengan mecanismos para exigirlos cuando esos derechos se incumplieron, sino que la pauta originaria tendría que ser que la vida diaria de NNYJ mejore a partir de que se los entienda como sujetos de derecho con especial protección. Y de esta manera, si evidenciamos que los informes antes y después del 2007 son prácticamente idénticos, detectando las mismas vulneraciones como si fueran un copiar y pegar sistemático de las prácticas evidenciadas, entonces algo ha fallado. La ley está bien, pero la realidad

cotidiana de NNYJ privados/as de libertad se mantiene deplorable, como si nada hubiese cambiado más allá de los muros que los encierran. Algo ha fallado y hay un paradigma que evidentemente no se está aplicando en su totalidad.

La intención de este trabajo es colaborar con los múltiples llamados de atención respecto a los resabios de un sistema que supo vulnerar sistemáticamente derechos de NNYJ. A su vez, pretende dar cuenta someramente de cómo viven ahora los NNYJ privados de libertad en la provincia, indicando las violaciones a derechos humanos heredadas y las que se incorporaron luego. Se dio un paso en lo normativo, pero aún falta un largo camino. Es un desafío y un deber de esta época profundizar los estudios sobre esta materia, especialmente sobre las condiciones de detención, y accionar en pos de adecuar el ser al deber ser.

BIBLIOGRAFÍA

- Amat, M. I. (2019). *Sistema de responsabilidad penal juvenil. Abordajes e intervenciones en contexto de encierro*. La Plata: Facultad de trabajo social, UNLP.
- Beloff, M. A. (2009). *Los derechos del niño en el sistema interamericano*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Editores del Puerto S.R.L.
- Caimari, L. (2002). “Que la revolución llegue a las cárceles”: el castigo en la Argentina de la justicia social (1946-1955). *Entrepasados* N°22,
- Caimari, L. (2007). Entre la celda y el hogar. Dilemas estatales del castigo femenino (Bs. As., 1890-1940). *Nueva Doctrina Penal*, N°2, 427-432.
- CELS, C. d. (2003). *Situación de niños, niñas y adolescentes privados de libertad en la Provincia de Buenos Aires*. Ciudad de Buenos Aires: Coordinación editorial UBA-CELS. Recuperado el agosto de 2022, de <https://www.cels.org.ar/web/wp-content/uploads/2003/12/ninos-privados-de-la-libertad.pdf>
- CPM. (2005). *El sistema de la crueldad: Informe sobre corrupción, tortura y otras prácticas aberrantes del SPB 2000-2004*. Obtenido de https://www.comisionporlamemoria.org/archivos/cct/informes-anales/Informe_2004.pdf
- CPM. (2006). *Ojos que no ven. El sistema de la crueldad II 2005-2006*. Obtenido de https://www.comisionporlamemoria.org/archivos/cct/informesanales/Informe_2006.pdf
- CPM. (2007). *El sistema de la crueldad III: Informe sobre violaciones a los derechos humanos en lugares de detención de la Provincia de Buenos Aires 2006-2007*. Obtenido de https://www.comisionporlamemoria.org/archivos/cct/informesanales/Informe_2007.pdf

- CPM. (2021). *Informe anual 2021 sobre 2020, El sistema de la crueldad XV*. La Plata. Recuperado el agosto de 2022, de https://www.comisionporlamemoria.org/archivos/cct/informesanuales/informe2021/5_seccion_politicas_de_ninez.pdf
- CPM. (2022). *Informe Anual 2022: el Sistema de la Crueldad XVI*. La Plata. Recuperado el agosto de 2022, de https://www.comisionporlamemoria.org/informeannual2022/wp-content/uploads/sites/16/sites/38/2022/08/Informe-2022_ninez.pdf
- CPM. (2023). *El sistema de la crueldad XVII. Informe anual sobre 2022*. Obtenido de <https://www.comisionporlamemoria.org/informeannual2023/>
- Donzelot, J. (s.f.). *El complejo tutelar. Introducción*. Obtenido de https://www.edumargen.org/docs/curso56-5/unid03/complem04_03.pdf
- García Basalo, A. (2016). Tipologías de la arquitectura penitenciaria argentina durante el siglo XIX. *Revista de Historia de las Prisiones*, N°2, 117. Recuperado el agosto de 2022, de https://www.revistadeprisiones.com/wp-content/uploads/2016/06/4_Garc%C3%ADaBasalo.pdf
- Niños y adolescentes de los departamentos judiciales de la Provincia de Buenos Aires s/ Hábeas corpus colectivo, 52.327 (Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires 03 de noviembre de 2014).
- Santoro, S. (2004). *Ni ángeles, ni demonios*. Recuperado el Febrero de 2022, de Página 12: <https://www.pagina12.com.ar/diario/suplementos/las12/13-1181-2004-05-07.html>
- Silva, J. (2021). *Retratar la reforma carcelaria: Estado, política y fotografías durante el peronismo clásico*. Recuperado el Febrero de 2022, de Nuevo Mundo, Mundos Nuevos: <https://journals.openedition.org/nuevomundo/83694>
- Sozzo, M. (2007). ¿Metamorfosis de la prisión? Proyecto normalizador, populismo punitivo y “prisión-depósito” en Argentina. *Urvio, revista latinoamericana de seguridad ciudadana*, 88-92 y 104-109. Recuperado el agosto de 2022, de <https://doi.org/10.17141/urvio.1.2007.1055>
- Tocqueville, A., & Beaumont, G. (2005). *Del sistema penitenciario en Estados Unidos y su aplicación en Francia*. (J. M. Ros Cherta, Trad.) España: Tecnos.
- Zaffaroni, E. R. (1996). Las penas cueles son penas. *Lecciones y Ensayos*, N°66, 17-19.