

# La Defensa de personas en estado de vulnerabilidad

## 1-Reglas de Brasilia

Las 100 Reglas Básicas de Acceso a la Justicia de las Personas Vulnerables, más conocidas como las Reglas de Brasilia, ya que fueron aprobadas en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, en marzo del año 2008, las que desarrollan los principios recogidos en la “Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano” dictada en Cancún en el año 2002.

En su exposición de motivos, se dice que el *sistema judicial se debe configurar, y se está configurando, como un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad. Y se agrega: “Poca utilidad tiene que el Estado reconozca formalmente un derecho si su titular no puede acceder de forma efectiva al sistema de justicia para obtener la tutela de dicho derecho”*

¿Quiénes son entendidas como personas en estado de vulnerabilidad?

Todas aquellas personas que encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

¿Cómo lograr ese ejercicio pleno?

Tomando las medidas que mejor se adapten a cada condición de vulnerabilidad, y mediante asistencia legal para informar y asesorar sobre toda cuestión susceptible de afectar los derechos o intereses legítimos de la persona en condición de vulnerabilidad y/o la defensa en un proceso en todas las instancias judiciales.

Esta asistencia técnico-jurídica se tiende a que sea especializada, de calidad y gratuita para aquellos que estén imposibilitados de afrontar los gastos de su ejercicio.

Asimismo se indican medidas de organización y gestión judicial, a fin de facilitar el acceso a la justicia de personas en estado de vulnerabilidad, tales como: a) agilidad y prioridad; b) mecanismo de coordinación intrainstitucionales e interinstitucionales, orgánicos y funcionales destinados a gestionar las interdependencias de las actuaciones de los diferentes órgano y entidades, públicas o privadas, que forman parte o participan del sistema de justicia c) especialización de los operadores; d) actuación en equipos interdisciplinarios, para mejorar la respuesta ante la persona y d) medidas de

acercamiento del servicio del sistema de justicia a aquellos grupos de población que se encuentran en lugares geográficamente lejanos o con dificultades en la comunicación.

También se hace referencia a los métodos de resolución de conflictos, y a la forma de celebración de los actos judiciales, con especial referencia al trato considerado y digno, específico adecuado a las circunstancias propias de su situación.

También se exponen las Reglas sobre la debida información desde el inicio del proceso y durante toda la tramitación, debiéndose informar: \*La naturaleza de la actuación judicial en la que va a participar; \*Su papel dentro de dicha actuación; \*El tipo de apoyo que puede recibir, así como qué organismo o institución puede prestarlo.

Una cuestión relevante es la forma de notificaciones, indicándose que no deben contener expresiones o elementos intimidatorios, y ser realizadas con términos y estructuras gramaticales simples y comprensibles, lo que también se exige a las resoluciones y sentencias judiciales.

Hay acápites sobre la forma de la asistencia, lugar, tiempo y forma de la comparecencia, sobre la seguridad de las víctimas en condiciones de vulnerabilidad, accesibilidad de personas con discapacidad, integrantes de comunidades indígenas y protección a la intimidad

Acerca de la participación de niños, niñas y adolescentes en los actos judiciales, se debe tener en cuenta su edad y desarrollo integral y se indica:

- Celebrar los actos en una sala adecuada
- Facilitar la comprensión, utilizando un lenguaje sencillo
- Evitarse los formulismos innecesarios

Para la EFICACIA de las Reglas, se dispone un Principio General de Colaboración, con una instancia permanente para que puedan participar los diferentes actores de distintos poderes del Estado, Cooperación Internacional fijando buenas prácticas, la sensibilización, el aprovechamiento de nuevas tecnologías, la elaboración de instrumentos que recojan las mejores prácticas en cada uno de los sectores de vulnerabilidad, en un Manual de Buenas Prácticas Sectoriales, la difusión y la constitución de una Comisión de Seguimiento, compuesta por 5 miembros designados por la Cumbre Judicial Iberoamericana.

## **2-Las personas en estado de vulnerabilidad en Río Negro**

EN LA PROVINCIA DE RIO NEGRO, junto a la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Patagonia Argentina ante la Justicia (Ley K nº 2430), estas Reglas de Brasilia son de aplicación obligatoria dentro del ámbito de la Defensoría oficial, así dispuesto por la Resolución 069/09 de la Sra. Procuradora General, y en base a ellas, la Sra. Defensora General, dictó la Instrucción General nº 011/12, indicando a los Defensores de Pobres y Ausentes que la Defensoría más cercana al domicilio del usuario del servicio de justicia intervendrá en la atención del mismo, a fin de evitar su traslado innecesario fuera del lugar de su residencia, dando pautas precisas de actuación.

Y además se instruyó acerca del uso de tecnologías informáticas –específicamente el programa skype- para la mejor atención y comunicación en caso de encontrarse el Defensor distante del domicilio del usuario del servicio.

Reflexionando acerca de los actores en la atención de personas en estado de vulnerabilidad, nos encontramos por un lado, con las Defensorías de Menores (denominación que requiere para su modificación de un cambio en el texto Constitucional Provincial), y Defensorías de Pobres y Ausentes, -ambas Defensorías oficiales-, de atención gratuita. En la Defensoría de Pobres y Ausentes se tiende a limitar el acceso, en la práctica, fundamentalmente en base a los ingresos. De todas formas, hay un criterio básico establecido en el Sueldo Mínimo Vital y Móvil a lo que se le suman situaciones de vulnerabilidad especiales.

Otros actores, son los abogados de la matrícula, cuando colaborando con personas en estado de vulnerabilidad proponen hacer uso del instituto del Beneficio de Litigar sin Gastos, previsto en el Código Procesal Civil y Comercial en sus arts. 78 a 86

Este instituto jurídico procede para quienes “*carecieren de recursos*”, y el llamado a decidir esta circunstancia es el Juez interviniente, luego de un proceso sumario en el que se ofrece prueba y en Río Negro se exige el libramiento de Oficios a todos los Registros del Automotor existentes en la jurisdicción, que son tres, y al Registro de la Propiedad Inmueble, además de prueba de testigos y todo otro medio de prueba que el letrado patrocinante considere necesario. Puede otorgarse en forma total o parcial, y produce efectos desde la interposición de la petición.

Las Defensorías oficiales realizan un trámite interno, que habilita al patrocinio en forma directa.

Este “desbalance” entre la atención en Defensoría pública y la Defensa privada, se funda en la promoción positiva de derechos de los más vulnerables, aunque el cúmulo de requerimientos probatorios y el exceso de celo en la concesión del Beneficio en el ámbito privado puede llevar a situaciones de exclusión de personas que efectivamente estén en

condiciones de necesidad, y que han deseado elegir un acuerdo con abogados de la matrícula, lo que podría afectar el derecho de libre elección del justiciable. Aunque es de reconocer que a veces se han dado excesos, como un caso en nuestra jurisdicción donde una Sociedad Anónima, propietaria de varios supermercados, solicitó el beneficio para demandar al Municipio, y la inacción de los funcionarios llamados a oponerse, dieron lugar a la concesión del mismo. Afortunadamente las cosas van cambiando

### **3-La jurisprudencia y las personas en estado de vulnerabilidad**

La Organización de Estados Americano, OEA, creó en el año 1959, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, CIDH, que es un órgano autónomo de 7 miembros independientes, con sede en Washington, DC, encargada de la promoción y protección de los derechos humanos en el continente americano y junto a la Corte Interamericana de Derechos Humanos –Corte IDH-, conformada en el año 1979, integran el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos (SIDH)

#### 3.1-Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Año 1989 **Caso Raquel Martín de Mejía c/Perú**, (caso 11.565 ), se abordó el tratamiento de la violencia sexual como tortura.

Integrantes del ejército peruano ingresaron al domicilio de la víctima acusando a ella y a su esposo de ser subversivos. Su marido fue golpeado y trasladado por el gobierno. Ella fue violada en dos ocasiones. Luego de realizar la denuncia, recibió amenazas de muerte

Año 1998 **Caso María Eugenia Morales de Sierra c- Guatemala**, Nº 11.625 del 6/5/1995 – Informe 04/01- relacionado con la discriminación que surgía del Código Civil de Guatemala. Se dijo que: *“La discriminación contra la mujer,..., es: toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.”*(Punto 32 del Informe)

Se impugnaron artículos del Código Civil que establecían distintas funciones para cada cónyuge, a saber: El marido es responsable del sustento financiero del hogar y la mujer es responsable del cuidado del hogar y de los hijos (artículo 110). La esposa puede trabajar fuera del hogar sólo en la medida en que ello no perjudique sus funciones legalmente definidas en él (artículo 113), en cuyo caso, su marido tiene derecho a oponerse a dichas actividades (artículo 114). El marido representa a la unión conyugal (artículo 109),

controla el patrimonio conyugal (artículo 131), representa a los hijos menores y administra sus bienes (artículo 255).

En el punto 45 del Informe, se expresó que: *“En el caso de la Sra. Morales de Sierra, la Comisión concluye que los artículos impugnados obstaculizan el deber del Estado de proteger a la familia al imponer un régimen que impide que la víctima ejerza sus derechos y cumpla sus responsabilidades dentro del matrimonio en pie de igualdad con su esposo”. Y que: “el régimen conyugal vigente es incompatible con las disposiciones del artículo 17(4) de la Convención Americana, leído con referencia a los requisitos del artículo 16(1) de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.”*

### 3.2-Corte Interamericana de Derechos Humanos

Año 2006 **Caso Penal Miguel Castro Castro vs. Perú.** Sentencia Nº 81 dictada el 25/11/2006

Se trata el caso de un Penal de Lima, Perú, en el que se encontraban presas 135 mujeres consideradas simpatizantes o miembros del grupo Sendero Luminoso, y los hechos de dan en el contexto del Operativo Mudanza”, cuando el 6 de mayo de 1992-día de visita femenina por lo cual se produjo el ataque a la vista de familiares directos, hijas e hijos-, 500 miembros de la policía y cerca de 1000 efectivos de las fuerzas armadas, utilizaron gas fósforo blanco, además del uso de explosivos, causando 42 muertes por asfixia violenta. Las sobrevivientes, muchas de ellas heridas, fueron transportadas en camiones, una sobre la otra, fueron violadas en el centro asistencial, sin recibir asistencia. Las que sobrevivieron, fueron divididas en dos grupos y llevadas a dos centros de detención diferentes, donde no se les permitió bañarse por 15 días y otras obligadas a permanecer desnudas por semanas, bajo custodia de agentes armados de las fuerzas de seguridad que incluso las acompañaban y las observaban hasta cuando iban al baño.

La Corte Interamericana condenó al Estado Peruano por violación al derecho a la vida, la integridad personal y garantías judiciales; incumplimiento de las Convenciones contra la tortura y contra la violencia contra las mujeres.-

Lo novedoso del caso radica en que integró el concepto de violencia sexual no sólo a los supuestos de la violación de mujeres detenidas, sino a la circunstancia de haber sido obligadas a estar “desnudas” rodeadas de hombres armados.

Se acepta así por primera vez que **la violencia sexual puede ser producida con o sin penetración vaginal y aun sin roces, mediante actitudes vejatorias de la sexualidad femenina**, como la de obligarlas a ser observadas desnudas por hombres.

Además de considerarse al desnudo forzado como una forma de violencia sexual y la determinación del daño desde una perspectiva de género, se calificaron los hechos como crimen de lesa humanidad, lo que trae como consecuencia, la imprescriptibilidad del delito con la posibilidad del reclamo de las víctimas no obstante el transcurso del tiempo.

### 3.3- Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año 2012 (**Caso P. y P. del 27/11/2012**) Niños de 8 y 9 años designaron abogado defensor. En Primera Instancia se observó esta designación por entenderse que se trata de incapaces absolutos, pudiendo sí designar un defensor los niños de 14 a 18 años. La Cámara y la Corte ratifican el fallo pero esta última ordena se oiga a los niños y se designe abogado del niño para que se efectivicen sus derechos

### 3.4-Superior Tribunal de Justicia de Río Negro

Año 2011, **Sentencia nº 79 del STJRN S.4. (1)**- El caso trata de la petición de la Defensoría General en amparo, respecto de una niña de 6 años, con el padecimiento de la enfermedad Síndrome de Down, Síndrome de Wes, hipoacusia bilateral y discapacidad total, contra el Ministerio de Salud, para que se le proporcione la medicación que necesita y los tratamientos que se le indiquen. Se le hizo lugar.

El fallo sostuvo que *“estas obligaciones de protección del derecho a la salud de las personas con discapacidad son impostergables y no admiten como razón justificatoria la escasez de recursos”*, y se hizo lugar al amparo en base a la normativa constitucional local y las Convenciones sobre Discapacidad incorporadas al derecho interno de nuestro país, conforma las leyes 25.280 y 26.378, indicando expresamente en la parte resolutive que: *“Corresponderá advertir al Ministerio de Salud Pública que debe encuadrar a la niña dentro de los alcances de la operatividad de los derechos del art. 36 y 59 de la Constitución Provincial y la ley Provincial D 2055 de promoción integral de la discapacidad, la ley Nº 4532 que adhiere a la ley nacional nº 26.378 –aprobatoria de la “Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo”, aprobados por resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006 y cuyo texto forma parte como Anexo I, dando participación o derivando en cuanto así corresponda a otros organismos del Estado vinculados a la casuística, sea CONSEJO PROVINCIAL DEL DICAPACITADO y el CONIAR, para que se garanticen en plenitud y complementen tales derechos”*

Nos resultó especialmente ilustrativa la lectura de este fallo, por su trascendencia en lo que hace a la información dada y el gesto de compartir conocimientos con otros poderes del Estado.

Año 2011, **Sentencia Nº 48 del STJRN, Secretaría I, (2)** decidió hacer lugar a la casación de sentencia de Cámara que revocó la sentencia de Primera Instancia, la que hizo lugar a la petición de la curadora (tía materna) de una incapaz de 23 años de edad, a fin de que se le realice a esta última, una intervención quirúrgica esterilizante.

La Sra. Asesora de Menores, que años antes había obtenido la Sentencia de incapacidad por demencia de la joven en el Juzgado de Familia, se alzó contra la autorización judicial y obtuvo fallo positivo a su postura en la Cámara Civil, la que ordenó que se le otorgaran a la joven un método anticonceptivo reversible. Contra tal decisión apeló en casación la Defensora de Pobres y Ausentes en el carácter de patrocinante de la Curadora de la joven.

La Sra. Juez de 1ª Instancia, resolvió hacer lugar a la práctica de contracepción quirúrgica solicitada, en base a los siguientes fundamentos: *“1) dicho método anticonceptivo garantiza un mejor ejercicio de la libertad individual, sentimental y sexual de J.V.A.; 2) la absoluta imposibilidad de criar y educar a un niño; 3) la falta de familiares dispuestos a acompañar a J.V.A. ante la eventualidad de que se produzca un nacimiento; 4) la posibilidad de que la discapacidad de J.V.A. se trasmita a su descendencia; 5) los antecedentes de violación y abusos ya sufridos; 6) el grado de vulnerabilidad de J.V.A.; 7) la habitualidad con que las situaciones de abusos suelen darse en personas que sufren limitaciones; 8) los efectos negativos de un posible aborto o adopción, ante la eventualidad de embarazo; 9) la dificultad de encontrar adoptantes para niños con incapacidades, tanto físicas como mentales; 10) la imposibilidad de la curadora de controlar la utilización responsable de otros métodos anticonceptivos, y 11) la situación de indigencia en la que vive J.V.A. y la menor eficacia de otros métodos como el DIU, frente a la ligadura de trompas para evitar potenciales embarazos.”-*

Apela la Defensora de Menores e Incapaces y la Cámara hace lugar mediante Sentencia Nº 160 de abril de 2010.

El Tribunal de Alzada sustentó su fallo en *“la inexistencia de razones médicas o indicaciones terapéuticas en los términos de la Ley R 3059 que permitan que a J.V.A. se la esterilice por razones eugenésicas, máxime cuando la madre de la incapaz no fue evaluada por los profesionales intervinientes, y cuando no surgen de autos pruebas irrefutables que demuestren la ineficacia de otros métodos anticonceptivos, menos cruentos y gravosos (como el DIU) para evitar un embarazo no deseado.-* Estimó irrazonable que frente al abanico de probabilidades que se mencionan en el fallo (irreversibilidad de la dolencia mental, posibilidad de que sea víctima de abusos sexuales, posibilidad de que quede embarazada), se oponga la certidumbre de una intervención quirúrgica irreversible.- Se ponderó además la edad de la incapaz (23 años) y se sostuvo que el método solicitado

frustra su sueño de ser madre con las graves consecuencias que ello podría tener para su ya inestable equilibrio emocional.-

Recurrió en Casación la Sra. Defensora de Pobres y Ausentes patrocinando a la Curadora, quien manifestó que *“la sentencia impugnada incurre en la violación de los derechos humanos contenidos en los artículos 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 11.2 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos (ligado a la calidad de vida), 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y 42 de la Constitución Nacional (derecho a la salud).- Sostiene que dentro del derecho a la salud, definido por la O.M.S.; como estado de completo bienestar, físico, mental y social, se destacan el derecho fundamental a la preservación de la salud, y el derecho a la calidad de vida; que imponen al Estado y los particulares la obligación de tutelar la salud individual y de la comunidad”.-*

Argumentó que *“en el voto de la mayoría se ha soslayado a la bioética, que propicia la pluralidad de acciones morales propugnando la necesidad de mínimos acuerdos, como mecánica interpretativa para la legislación supranacional que nos rige; y que los Jueces de Cámara que comportan la mayoría no han podido dejar de lado preconceptos, que bien pueden constituir supropia moral o su ética, pero que no tienen que ver con las reglas que el derecho actual debe aplicar.- Finaliza diciendo, que engendrar un niño en las circunstancias en que se encuentra la señorita J., V. A. de ningún modo puede compadecerse con el concepto de salud indicado, y resulta el método de contracepción quirúrgica legalmente adecuado al caso, por cuanto ha sido requerido por la curadora de la incapaz, contiene la debida conformidad del comité que funciona en el hospital zonal, y cuenta además con dictamen positivo del Cuerpo Médico Forense”.-*

El primer votante del STJRN radica la cuestión en qué método anticonceptivo corresponde propiciar en el caso concreto: si el propuesto por la Curadora de la incapaz o el requerido por la Sra. Defensora de Menores e Incapaces. Y parte en su fundamentación de las especiales características de la salud mental de la joven incapaz (hoy decimos con capacidades diferentes). Efectúa un exhaustivo análisis de la normativa internacional y local relacionado con la Salud Mental y con la Discapacidad, para concluir en que las leyes R 3059 y 26.130, *“obedecen a un cambio de paradigma en la toma de decisiones con respecto a los derechos sexuales y reproductivos de las personas. **Se ha pasado del modelo de humanismo intervencionista paternalista, que sustentaban las antiguas normas, donde un tercero es quien indica a la persona el camino a seguir para su personalización, a un modelo de humanismo abstencionista, de autonomía, que considera a cada hombre lo suficientemente maduro como para optar y elegir el camino que a su criterio estime que lo***



*desarrollará como persona.”, que es dable seguir, excepto en situaciones como las del caso*

*Y más adelante: “la finalidad principal de evitar un embarazo en J.V.A. en mi opinión, no finca únicamente en razones eugenésicas,... es decir en evitar que nazca un niño con deficiencia mental. La mirada aquí debe estar prioritariamente puesta en la persona de J.V.A., en cumplir con la obligación que al Estado como tal imponen las mencionadas normas de orden nacional y supranacional alusivas a los derechos humanos: **protegerla tomando conciencia de su realidad inherente, de su grado de vulnerabilidad, de su estado permanente e irreversible de incapacidad, para remover los obstáculos que devienen de esa realidad evitando que un embarazo, en su situación le impida hacer efectivos sus derechos.”-***

El segundo votante, adhirió a lo expresado por el primer votante, agregando un análisis de los derechos de los discapacitados en la legislación actual supranacional y local, y sostuvo que: *“existen desigualdades de hecho -como ser la imposibilidad de comprender los efectos y consecuencias de la procreación a causa de un retraso mental- que necesariamente requieren un tratamiento jurídico desigual, a los fines de la realización de la justicia para aquellas personas que se manifiesten jurídicamente débiles y/o vulnerables.-Ello así por cuanto el discapacitado o minusválido no debe tener igual tratamiento que quien goza de sus aptitudes en plenitud, pues el tratamiento igual para los desiguales genera desigualdad ante la ley..”*

Más allá de la decisión final, que hizo lugar a la operación requerida por la tía de la joven declarada incapaz, en su carácter de Curadora, el caso presentó un análisis interesante de la normativa aplicable y con posturas encontradas de la Defensa pública y respecto de una persona en doble grado de vulnerabilidad, como lo tienen las personas declaradas incapacitadas judicialmente, que se encuentran sujetas a que otras personas decidan por ellas en razón de su imposibilidad física y mental de decidir

Año 2014 **Sentencia Nº 34/14 STJRN (3)** Caso Marques. En Río Negro, el IPROSS (Instituto Provincial de Seguridad Social) tiene por costumbre efectuar reintegros de prácticas médicas. En el caso, se ordenó la cobertura integral ante un cáncer de mama, NO por reintegro, a la Obra Social de la amparista.

Año 2014 **Sentencia 46/14 STJRN (4)** Caso Lefiñanco, en situación similar a la anterior, se dijo que el pago por reintegro no garantiza la salud.

Año 2014 **Sentencia Nº 146/14 STJRN (5)** Caso Torres, sobre otorgamiento de vivienda digna. Llega el caso al STJ por apelación de la Defensoría de Menores, contra el rechazo

del amparo interpuesto contra el Municipio de Bariloche a fin de que se le provea de vivienda digna a una mamá con 3 hijos, uno de los cuales es ciego y con retraso mental.

El Municipio demandado, planteó que no se daban las condiciones de ilegalidad que requiere el proceso de amparo, por haber ofrecido lotes en Barrios que carecen de servicios, los que fueron rechazados por la amparista ante la imposibilidad de convivir con sus hijos en tales condiciones. El Juez del amparo declaró abstracta la cuestión por entender que se había dado satisfacción a la amparista al ponerse a su disposición un lote.

La Defensoría planteó revocatoria con apelación en subsidio contra la sentencia del Juez del amparo y solicitó se intime al Instituto municipal a suministrar una vivienda digna y adecuada a la amparista, la que deberá contar con condiciones de habitabilidad adecuadas y servicios de luz, agua y gas, en el plazo de cinco días bajo apercibimiento de aplicar astreintes.-

La Sra. Procuradora General, dictaminó que corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por los Defensores y decretar la nulidad del fallo dictado por el a quo, *“por la arbitrariedad que finca en la ausencia de razonamiento suficiente en su pronunciamiento y en consecuencia considera que este Cuerpo debe asumir la competencia a fin de ordenar a las autoridades municipales otorguen a la accionante un lote cuyas medidas le permitan edificar una vivienda que reúna las características antes enunciadas con la totalidad de los servicios públicos instalados conforme lo requiere la amparista”,* y señala que supletoriamente y para el caso de no contar con el mismo, *“el Municipio deberá garantizar una solución habitacional apta y acorde a las necesidades del niño con discapacidad y sus hermanos”*. –Reprocha además al Juez del amparo el no haber considerado la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad, incorporada por Ley 26.378 y cita los Dictámenes en autos: “CustetLlamb”, “Arias”, “Matar” y “Figuroa” en donde se señaló que *“se debe tener en consideración la particular situación de estar ante quienes cuentan -además- con un plus protectivo en esta decisión, pues la discapacidad desatendida afecta a un niño y que con ello no debemos olvidar que sus derechos se encuentran amparados por la Convención Internacional de los derechos del Niño, la Constitución Nacional art. 75 inc. 22, la Ley Nº 26061 de \“Protección integral de los Derechos de las niñas, niños y adolescentes\” y -especialmente- la ley Nº 4109 de la Provincia de Río Negro.”*

En el fallo, el primer votante rechaza la apelación sosteniendo que: *“atender a situaciones excepcionales atentaría contra el derecho a la igualdad que toda distribución de viviendas debe respetar. En tal sentido, se ha dicho que las vías administrativas no pueden ser suplidas mediante la acción intentada, por cuanto deben ser tramitadas antes las autoridades respectivas, las que deben verificar los recaudos administrativos pertinentes,*

*en cumplimiento de la ley, para su procedencia y/o plantear diferentes alternativas de solución (Cf. STJRNS4: Se. 106/06 "VERA")."*

*La tercer votante, adhirió a los dichos de la Procuradora general, entendiendo que: "se configura una inobservancia a las formas del acto jurisdiccional, lo que conduce a descalificar el pronunciamiento (Cf. STJRNS4 Se. 112/12 "POLI"), debiendo ser declarada su nulidad."*

*Sosteniendo que: "Cabe recordar que el Estado es uno y único; las políticas y las acciones positivas para garantizar el bienestar general son transversales y el régimen de promoción integral de las personas con discapacidad tendientes a garantizarles el pleno goce y ejercicio de los derechos constitucionales, arbitrando los medios para neutralizar las desventajas, no puede ser soslayado al momento de juzgar"*

*Y más adelante: "Este Cuerpo ha señalado en la Sentencia N° 54/10, in re "PEÑIPIL", que: "...adoptado un curso de acción por el Ejecutivo, o bien por el contrario verificándose un supuesto de omisión material, el Poder Judicial tiene la posibilidad de examinar -ante un caso concreto- si la alternativa elegida se adecua a las exigencias establecidas por la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos. No se trata de un análisis de oportunidad, mérito o conveniencia: **la cuestión que se pone bajo escrutinio judicial es la idoneidad de la medida implementada para garantizar el acceso de los interesados al derecho**".*

*Y continúa: "En dicho precedente, se tuvo presente que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Artículo 11, inc. 1 establece que los Estados Partes en el Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho. La Provincia de Río Negro ha adherido a la normativa nacional aquí referenciada a través de la ley N° D 3467, contando además con una ley provincial específica como lo es la Ley N° D 2055, que instituyó un régimen de promoción integral de las personas con discapacidad tendiente a garantizarles el pleno goce y ejercicio de sus derechos constitucionales, arbitrando los mecanismos dirigidos a neutralizar la desventaja que su discapacidad les provoca respecto del resto de la comunidad, teniendo en cuenta sus necesidades especiales y estimulando su propio esfuerzo a fin de lograr su integración o reintegración social según los casos (art. 1º). - - en modo alguno puede asegurarse que la autoridad requerida "convino", con la amparista, tal como se obligó a fs. 41, y que con la oferta se dio cumplimiento al deber, tornándose abstracto el amparo."*

Y concluye en que: *“Cabe recordar que un caso judicial como el presente admitido y sustanciado- solo deviene abstracto cuando nuevas circunstancias de hecho o de derecho tornan ineficaz o innecesaria la decisión judicial. Lo cual no ocurre en marras.”*

Manifiesta que: *“la plataforma fáctica del caso permite la aplicación del criterio jurisprudencial sentado por este Cuerpo en “MOSE” (STJRNS4 Se. 81/12) (con distinta integración, necesario es decir), en cuanto a que en “MORALES” (Se. 48/12) este Tribunal ponderó que en los supuestos de los derechos económicos sociales y culturales rige el principio de progresividad y que por regla todas las políticas que dicten los Poderes Ejecutivo y Legislativo en sus respectivas esferas de competencia son propios de la esfera de reserva de dichos poderes que deben bregar con las soluciones que mejor condigan en la situación de los involucrados y las exigencias del bien común. Además, en dicho precedente, se evaluó los alcances del art. 36 de la Constitución Provincial, que dispone que el Estado protege integralmente a toda persona discapacitada, sosteniendo que existen situaciones particulares, como la que presenta el amparista, que solamente pueden merecer un trato específico de la Administración por no responder al parámetro de soluciones generales previsto en la legislación. La regla enunciada tiene su excepción cuando estamos en presencia de una situación de carácter extremo, dadas las particularidades del caso, atento a la acreditación de urgencia y lesión actual e inminente de la amparista, lo que no ha sido desvirtuado por la recurrente”*

E incluye, acertadamente, diferentes disposiciones de la Carta Orgánica Municipal de la ciudad de San Carlos de Bariloche, que hacen a la protección de la niñez, la familia y personas con capacidades diferentes.-

Año 2015 **Sentencia 26/15 (6)** Caso Defensoría de Menores Nº4 de Roca s/Amparo. Representando a niños/ñas y adolescentes de Allen, Villa Regina y Roca, con 20 situaciones de riesgo por ser víctimas de abusos, malos tratos, negligencia, abandono o riesgo social; 30 situaciones por casos de violencia emocional, maltrato infantil, abandono, falta de cuidados, violencia familiar; 17 situaciones por casos de violencia familiar, maltrato infantil y riesgo social, sumándose en total 212 casos denunciados. En el proceso, la Sra. Procuradora General instó a que se convoque a audiencia conjunta con intervención de la Sra. Defensora General, del Ministerio de Desarrollo Social y del Consejo Provincial de la Niñez y Adolescencia, *“para lograr un abordaje integral y coordinado de la problemática suscitada”*

De la audiencia realizada surgió el compromiso del Ministerio de Desarrollo Social de elaborar un Plan Integral para el abordaje de estos casos, lo que resultó insuficiente fallando finalmente el Juez del STJ Dr. Sergio M. Barotto otorgando el amparo, ordenando medidas de protección en favor de todos los niños/as y adolescentes incluidos en el

amparo más los que surgieron en Listas de Espera en las Delegaciones reclamantes, a llevarse a cabo desde el Ministerio, con plazos perentorios y bajo apercibimiento de astreintes, o multas a los funcionarios incumplidores.

### 3.5-Tribunales inferiores en Río Negro

Año 2014 **Cámara de Apelaciones Civil, Comercial y de Minería 3ª Circunscripción (7)** Se trata de una internación involuntaria, convalidada por la Juez de Primera Instancia, y con carencia de provisión de elementos para oír bien, de persona con hipoacusia. Apelada la medida, se revoca la decisión de primera instancia –internación- y se ordena al Servicio de Salud Mental y a la Dirección del Hospital de Bariloche *“a dar acabado cumplimiento a los recaudos previstos en la legislación vigente, con relación a la sufriente y a proveerle del audífono idóneo respectivo, en el término de 15 (quince) días bajo apercibimiento de ley, debiendo además informar de todo ello a la Magistrada interviniente.”*

El Camarista primer votante, advierte que no surge de las constancias del expediente, *“...que se haya cumplimentado con los recaudos legales... y que fueran señalados por las funcionarias del Ministerio Público en sus respectivos escritos, toda vez que (vgr.) ni siquiera se conocen los datos filiatorios correctos de la paciente internada (nombre, documento, domicilio, datos de los parientes). Que no se le ha suministrado el audífono que ésta necesita por padecer de hipoacusia (fs 7), y...Que tampoco surge del expediente la atención de la paciente por un equipo interdisciplinario, no se sabe cuál es la medicación que estaría tomando, ni existe plazo a los fines de mantener su internación.”*

Y como si fuera poco, se menciona que *“desde el Depto. de Salud Mental del Hospital se está proponiendo la internación indefinida de la paciente hasta que se le consiga un hogar geriátrico”,* afirmando que *“todo ello es violatorio al régimen instituido por la ley nac. 26.657.”*

Año 2014- **Juzgado de Bariloche. (8)** Habeas Corpus Preventivo incoado por la Defensoría de Pobres y Ausentes, ante persona con internaciones reiteradas involuntarias, sin haberse cumplido los procedimientos especiales en normativa de Salud Mental –Ley 26.657- y contándose con Informe del Cuerpo Médico Forense de su carencia de patologías mentales que ameritaran su internación. No se cumplió con: a) participación del paciente; b) dictamen profesional del Servicio Asistencial con determinación del riesgo cierto e inminente firmado por dos profesionales uno de ellos psicólogo; c) que la única alternativa fuera la internación; d) no se notificó al Juez competente, el que entendió encontrarse ante un caso de privación ilegítima de la libertad

COROLARIO:

Intentamos socializar normas y jurisprudencia aplicable en nuestra región en esta reflexión permanente acerca de constituirnos, los operadores del Derecho, en una herramienta tendiente a que personas en situaciones de vulnerabilidad puedan acceder al ejercicio de sus derechos en forma efectiva y eficaz.

Agradezco el incentivo que genera la realización de estas Jornadas para permitirnos pensar el cómo hacer más llanos los caminos que llevan a la satisfacción de los derechos a los habitantes de nuestros territorios, lo que contribuye a la co-existencia en paz.

---

#### BIBLIOGRAFIA:

Constitución Nacional, Constitución de la Provincia de Río Negro, Carta Orgánica de El Bolsón

100 Reglas de Brasilia –

VIOLENCIA DE GENERO Y VIOLENCIA DOMESTICA, Graciela Medina, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, Arg. dic.2013.-

Páginas de Naciones Unidas y de la OEA. (www. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/II.143 ) – INFORME 28/98 Comisión IDH se publicó en el Informe Anual de la CIDH de 1997, OEA/Ser.L/V/II.98, Doc. 7 rev., 13 de abril de 1998, pág. 148.

INTRODUCCION A LA PSICOLOGIA COMUNITARIA, Maritza Montero, ed. Paidós, Tramas Sociales 23, 1ª ed., 3ª reimp, Buenos Aires, Arg. 2008

EL DERECHO A UN NIVEL DE VIDA ADECUADO, Federico Saggese, ed. Librería Editora Platense SRL, La Plata, Bs.As. Arg. 2009

TUTELAS PROCESARLES DIFERENCIADAS, por JORGE A. ROJAS, ed. RubinzalCulzoni, 2008-2- pág. 133 a 188, Título: ¿Una tutela diferencias o la conmemoración del desamparo?

Páginas de internet de la Corte Suprema de Justicia de la Nación –CSJN- y del Poder Judicial de Río Negro “[jurionegro.gov.ar](http://jurionegro.gov.ar)”

(1)Autos: “CustetLlambí, María Rita s/Acción de Amparo” (Expte. nº 25437/11 STJRN)

(2) Autos: “A.M.I. Nº 1 c/ (A., J. V.) s/Insanía s/Casación” (Expte. Nº 24837/10-STJ-)

(3) Autos: “Marquez, Sandra Jovita c/I.PRO.S.S. s/Amparo s/Apelación” (Expte. nº 27082/14 STJ)

(4) Autos: “Lefiñanco, Marta Elena c/I.PRO.S.S. s/Amparo s/Apelación” (Expte. Nº 27041/14-STJ-)

(5) Autos: “Torres, Celeste de las Nieves c. Instituto Municipal de Tierra y vivienda para el Habitat Social s/Amparo” (Expte. nº 27352/14)

(6) Autos: "Defensora de Menores e Incapaces Nº 4 de General Roca s/Amparo" (Expte. Nº 26.719/13 -S.T.J.-)

(7) Autos: "N, A -s Ley 26.657, nº 09571-14 s/ Incidente Art. 250 CPCC (f)" (Expediente 00365-14) (registro de Cámara)

(8) Autos: "Nahuelpán, Viviana Elizabeth s/Habeas Corpus (f) (Expte. Nº 17513/13) Juz. Flia. Bche.