

# 15 años

## Protección de derechos

Ley 26061

### Miradas diversas sobre los derechos de las infancias

Análisis y reflexiones a 15 años de la 26061

## **Autoridades Nacionales**

---

### **Presidente de la Nación**

Alberto Fernández

### **Vicepresidenta de la Nación**

Cristina Fernández de Kirchner

### **Ministro de Desarrollo Social de la Nación**

Daniel Arroyo

### **Secretario de Niñez, Adolescencia y Familia (SENAF)**

Gabriel Lerner

### **Coordinación editorial**

Jefatura de Gabinete (SENAF)

### **Edición**

Paola Sofía Aguilar

### **Diseño gráfico e ilustraciones**

María Balestrini

Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia

Miradas diversas sobre los derechos de las infancias. Análisis y reflexiones a 15 años de la ley 26.061 / Compilado por Jefatura de Gabinete SENAF / Ilustrado por María Balestrini. - 1a edición especial - Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia, 2020.

Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online

Edición para Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia

ISBN 978-987-47494-4-4

1. Infancia. 2. Adolescencia.

CDD 305.23086



# Índice

---

<b>Prólogo</b> <b>Daniel Arroyo</b>	<b>6</b>
<b>Introducción</b> <b>Gabriel Lerner</b>  Una ley, múltiples incidencias y muchas reflexiones	<b>7</b>
<b>Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia</b> <b>Acta N°37</b>  15 años de vigencia de la Ley 26061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes	<b>11</b>

# 01

## LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO Y LA LEY 26061 16

**I. Olga Isaza (UNICEF)** 17  
Refrendar el acuerdo social, un imperativo

**II. Luis Pedernera** 21  
La Ley 26061 en Argentina, un paso importante en la lucha por la afirmación de los derechos

# 02

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN DE DERECHOS 25

**I. Erika Roffler** 26  
Arquitectura institucional, avances y desafíos para la protección de derechos de niños, niñas y adolescentes

**II. Marisa Graham** 30  
De la Convención sobre los Derechos del Niño hasta la sanción de la Ley 26061

**III. Norberto Liwski** 35  
Una ley para un nuevo contrato social de la niñez y adolescencia

**IV. Paola Vessvessian** 38  
Sistemas de protección de derechos: pasado, presente y futuro

**V. Claudio Franchello** 42  
La adolescencia institucional de la Ley 26061 y el Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia

**VII. Eleonora Murga** 47  
El sistema de protección integral de Derechos de niños, niñas y adolescentes a 15 años de la Ley 26061

**VIII. María Inés Peralta** 53  
Lo político, la política y la construcción-deconstrucción del sistema de protección integral

# 03

## LA PROMOCIÓN DE DERECHOS Y LA PREVENCIÓN EN GRUPOS VULNERABLES 57

**I. Mariano Luongo** 58  
La nueva reconstrucción de la Argentina. Hacia un país en donde la promoción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes sea posible y efectiva

**II. Gabriela Bauer** 63  
Salud y primeros años: los desafíos pendientes

**III. Marisa Herrera** 70  
15 años no es nada ¿No es nada?  
Un balance necesario desde la óptica civil

**IV. Gustavo Galli** 75  
Niñxs y adolescentes como sujetxs de derecho en las escuelas. Los tiempos de lo que se pudo y de lo que aún queda por hacer

**V. Valeria Llobet** 79  
Infancia(s) y género(s): desafíos a 15 años de la 26061

**VI. Cielo Salviolo** 83  
Las pantallas infantiles como ejercicio de construcción de ciudadanía

**VII. Hugo Muleiro** 87  
La Ley 26061 y la comunicación: logros que están pendientes

# 04

## PROTECCIÓN Y RESTITUCIÓN DE DERECHOS 91

**I. Alejandra Shanahan** 92  
La protección y restitución de derechos a 15 años de la sanción de la Ley de Protección Integral de Derechos de niñas, niños y adolescentes

**II. Gloria Bonatto** 97  
15, 30, 40

**III. Gisela Clivaggio** 101  
La información al servicio de la promoción y protección de derechos

**IV. Nora Schulman** 106  
Promoción y protección de los derechos

**V. Mariana Incarnato** 110  
La cuestión de los niños, niñas y adolescentes sin cuidados parentales y la Ley 26061. Avances, tensiones y desafíos

**VI. Damián Muñoz** 113  
La Ley 26061 y su impacto en el sistema penal juvenil

**VII. Carla Villalta** 116  
Claves interpretativas y tensiones en la construcción de los sistemas de protección de derechos de niños, niñas y adolescentes

**VIII. María Elena Naddeo** 120  
Niñez y género, una mirada desde los derechos humanos

**IX. Claudia Bernazza** 124  
Con ternura venceremos: respuestas comunitarias en el territorio de las infancias

## 05

### **POLÍTICAS DESTINADAS A LA PRIMERA INFANCIA**

**I. Nicolás Falcone** 130  
Avances y desafíos de la primera infancia: Hacia un abordaje integral

**II. Federico Berardi** 133  
La 26061: un terreno fértil para una primera infancia de pie

**III. Carolina Brandariz y Natalia Peluso** 137  
Crecer con dignidad

**IV. Adrián Rozengrad** 140  
La Primera Infancia se hace gigante

**V. Marisa Paira** 145  
Los desafíos de construir un abordaje con perspectiva de derechos en la primera infancia

**VI. Mercedes Mayol Lassalle** 148  
Derechos desde el principio: El derecho a la educación y al cuidado en la primera infancia

## 06

### **VOZ, ESCUCHA Y PARTICIPACIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES**

**I. Mariana Melgarejo** 153  
El derecho a la participación ciudadana: desde políticas “por y para” hacia políticas “con y desde” niños, niñas y adolescentes

**II. Moira Revsin – Gabriel Tavip** 157  
¿Cómo escuchamos lxs juezas/ces a niñxs y adolescentes?

**III. Josefina Chavez** 162  
Pibes y pibas rodando ¡No somos peligrosos, estamos en peligro!

**IV. Nora Pulido** 165  
Voz, escucha y participación de niñas, niños y adolescentes



# III. 15 años no es nada ¿No es nada? Un balance necesario desde la óptica civil

Marisa Herrera

## El valor de los números y del tiempo

15 años de la Ley N° 26061, 30 años de la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño, 25 años de la adopción de la Plataforma de Acción de Beijing y 5 años de vigencia del Código Civil y Comercial (CCyC). ¿Habrá que jugarle al 5 o múltiplo de 5? Algunos de los aniversarios que se festejan en el 2020 y que merecen una necesaria reflexión en clave de derechos humanos de niños, niñas y adolescentes (NNA). Son números -con el consecuente paso del tiempo que encierran- textos normativos y derechos que se entrelazan, potencian y resignifican cuando son analizados desde la obligada perspectiva transversal, sistémica e integral que se merecen.

Esta excusa numérica es interesante para focalizar sobre uno de los tantos caminos recorridos en materia de infancias y adolescencias en lo que respecta a sus derechos; más específicamente, a su efectividad en el ámbito civil. ¿Acaso, la Ley N° 26061 no fue una pieza normativa clave para girar o al menos ampliar la mirada tan centrada en el derecho penal y todo lo relativo al régimen penal juvenil y revalorizar toda una gran vertiente no pe-

nal y fundamental para la defensa de los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes? Si esto fuera así, vaya importancia que rodea a esta normativa que cumple tres lustros.

Centradxs o concentradxs en los derechos civiles, en particular, en lo atinente a las relaciones de familia -con el lugar que ocupa esta red social en materia de infancia y adolescencia - tal como lo afirma la Convención sobre los Derechos del Niño en su carácter de columna vertebral normativa en este campo con jerarquía constitucional en la reforma de 1994 (conf. art. 75 inciso 22), cabe destacar en esta oportunidad a modo de reflexión crítica sobre el impacto de la ley 26061 en el Código Civil y Comercial. No por casualidad, este texto normativo vigente desde el 01/08/2015 ha generado tantas -y presumibles- resistencias, ya que siempre ha sido más fácil prohibir, silenciar, anular, perseguir que incorporar, visibilizar, contener, proteger y reparar. Máxime cuando se trata de un actor social signado por ciertas consideraciones socio-jurídicas básicas que, a modo de cimientos, pueden ser sintetizados en el siguiente gráfico:



¿Cómo han impactado estos estándares internacionales reafirmados y reforzados por la Ley N°26061 en un texto que, por "naturaleza", ha sido rígido, frío y elitista como lo era el Código Civil sancionado en 1871, escrito por una sola persona -Vélez Sarsfield- a la luz de la vela?

En otras palabras, se trata de dimensionar el rol que ha ocupado la ley de Protección Integral de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes en la redacción del CCyC, destacándose que no se estaba ante una página en blanco con todo para escribir al momento de redactar el entonces Anteproyecto de Reforma y Unificación, cuya comisión fue creada por el Decreto 191/2011; sino que había -enhorabuena- corrido muchísima agua debajo del puente; un puente estructurado sobre la doctrina internacional de los derechos humanos, la misma que auspició la ley 26061 bajo el mando de la mencionada Convención.

### Ser sujeto de derecho... civil

Lamentablemente, aún sigue retumbando el término "menores" a secas -con todo lo que eso significa desde el plano simbólico, cultural como

práctico- a pesar de los esfuerzos normativos por parte de la Ley N°26061 como del propio CCyC. Si bien la primera rompió el hielo legislativo al aludir a la noción de niños, niñas y adolescentes, la segunda fue más allá y profundizó la idea al entender que se es niño o niña hasta que se alcanza los 13 años de edad y desde allí hasta los 18 años se los considera adolescentes (art. 25); distinción clave para poder comprender el texto civil atravesado por el obligado principio de autonomía progresiva cuya normativa estrella y rupturista es el art. 26 dedicado al ejercicio de los derechos por parte de las personas menores de edad. ¿Acaso, las personas menores de edad no pueden ejercer por sí ciertos derechos, derivación directa y obligada del reconocimiento como sujetos de derecho? La respuesta positiva se impone y es sabido que el campo ineludible para hacerse eco de este reconocimiento jurídico es el relativo a los derechos sexuales y no reproductivos o, en palabras del texto civil y comercial, el cuidado del propio cuerpo.

En el art. 26 no sólo se repotencia la noción de adolescencia, sino que se va más allá al introducir una subcategoría etaria como lo es la franja de adolescentes entre 16 y 18 años para quienes la

última parte del artículo en análisis dispone que “es considerado como un adulto”, con todo lo que eso significa desde el punto de vista jurídico y su impacto en las demás facetas. Como dice el dicho popular: como muestra basta un botón. Sólo cabe traer a colación el debate aún abierto sobre el derecho a la interrupción del embarazo directamente vinculado con la noción de libertad y autonomía. Es sabida la incidencia que ha tenido lo previsto en el art. 26 del CCyC en todo intento de regulación de este derecho y su acceso (ejercicio) a las personas menores de edad, sin dudar a las adolescentes en especial aquellas que se encuentran en esa franja entre los 16 y 18 años a quienes los proyectos presentados reconocen el libre acceso sin ningún tipo de limitación.

Si de autonomía y libertad se trata, el mismo art. 26 también se ocupa de una figura rupturista y central en la ley 26061. Nos referimos al abogado del niño que, si como bien se dice, el lenguaje no es neutro, deberíamos consignarlo como abogadx del niñx. Precisamente, el reconocimiento de los NNA como sujetos de derecho no sólo debe serlo en el plano del derecho de fondo sino también del derecho formal o en lo que respecta a los procedimientos, tanto judiciales como administrativos. En esta lógica impulsada por la ley 26061, el texto civil y comercial avanza y profundiza sobre esta institución al ser mencionada de manera general en el art. 26 y retomada en varias oportunidades como ser en el campo de la adopción y la admisión de que el pretense adoptado intervenga en su propio proceso de adopción como parte con su correspondiente “asistencia letrada” (conf. arts. 608 inc. a y 617 inc. a); o de manera más elocuente en el art. 677 - referido a la “representación” de las personas menores de edad dentro del Título VII del Libro Segundo sobre “Responsabilidad parental”- en el que se asevera que “Los progenitores pueden estar en juicio por su hijo como actores o demandados”, agregándose -y he aquí lo importante- que “Se presume que el hijo adolescente cuenta con suficiente autonomía para intervenir en un proceso conjuntamente con los progenitores, o de manera autónoma con asistencia letrada”. Esta presunción de madurez que se deriva de los y las adolescentes (léase, aquellas personas que se encuentran entre los 13 y 18 años) constituye uno de los pilares sobre los cuales se edifica el régimen jurídico nacional en materia de infancia y adolescencia.

Como último aporte de la Ley 26061 a la fisonomía que ostenta la legislación civil contemporánea, es dable destacar la regulación referida a la responsabilidad parental (ex “patria potestad”, concepto que tantas críticas -tan bienvenidas- ha concentrado en atención al autoritarismo y patriarcado que encierra) en general y en particular, en lo que respecta a una población doblemente vulnerada y vulnerable como son los progenitores adolescentes.

Veamos. Uno de los principios sobre el cual se estructura la regulación de la relación entre progenitores e hijxs y que explicita el art. 639 en su inc. b es “la autonomía progresiva del hijo conforme a sus características psicofísicas, aptitudes y desarrollo. A mayor autonomía, disminuye la representación de los progenitores en el ejercicio de los derechos de los hijos”. Esta previsión es consecuencia directa de lo previsto en el art. 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño reafirmada por la Ley 26061 en el art. 3 inc. c. De este modo, la autonomía progresiva constituye una clara limitación-delimitación sobre el rol de los progenitores en lo relativo a los derechos de sus hijos/as, siendo que cuando estos tienen mayor edad y grado de madurez, disminuye -incluso se evapora- la noción de representación como sinónimo de sustitución y toma mayor protagonismo los términos “asistencia” y “autonomía” propiamente dicha, es decir, el reconocimiento de que el/la hijo/a puede ejercer por sí determinados derechos sin injerencia -la cual sería considerada ilícita- por parte de uno o ambos progenitores.

¿Cómo repercute estas consideraciones cuando se trata de progenitores adolescentes? Se sigue, reafirma y fortalece la misma lógica en torno al protagonismo de los progenitores adolescentes sobre el cuidado de sus hijos/as como regla, siendo la sustitución o reemplazo por parte de los adultos observado de manera excepcional. En otras palabras, el art. 644 establece en lo que aquí nos interesa que “Los progenitores adolescentes, estén o no casados, ejercen la responsabilidad parental de sus hijos pudiendo decidir y realizar por sí mismos las tareas necesarias para su cuidado, educación y salud. Las personas que ejercen la responsabilidad parental de un progenitor adolescente que tenga un hijo bajo su cuidado pueden oponerse a la realización de actos que re-

## La promoción de derechos y la prevención en grupos vulnerables

sulten perjudiciales para el niño; también pueden intervenir cuando el progenitor omite realizar las acciones necesarias para preservar su adecuado desarrollo. El consentimiento del progenitor adolescente debe integrarse con el asentimiento de cualquiera de sus propios progenitores si se trata de actos trascendentes para la vida del niño, como la decisión libre e informada de su adopción, intervenciones quirúrgicas que ponen en peligro su vida, u otros actos que pueden lesionar gravemente sus derechos. En caso de conflicto, el juez debe decidir a través del procedimiento más breve previsto por la ley local (...).

¿Qué diferencias entre una legislación civil comprometida con los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes y aquella que los consideraba “menores” e “incapaces”!

## Que sepa coser, que sepa bordar, que sepa .... de igualdad

El aludido art. 26 sobre el ejercicio del derecho al cuidado del propio cuerpo por parte de lxs adolescentes forma parte de una concepción de empoderamiento hacia los colectivos más vulnerables que encierra la legislación civil y comercial, en el que la igualdad de géneros ocupa un papel protagónico.

Como el tiempo -y en este caso, el espacio- es tirano, vamos a focalizar en dos aspectos íntimamente vinculados para poder dimensionar los avances que ha significado el CCyC en el que los derechos humanos de la infancia y adolescencia sólo son tales si se los revisa, reconceptualiza y atraviesa desde la obligada perspectiva de género; de lo contrario, sería infructuoso intentar cualquier esfuerzo en ese sentido. Como es sabido a esta altura del desarrollo y fortalecimiento de la agenda pública de género sintetizada en la ley Micaela -ley 27.499-: no hay derechos humanos sin perspectiva de género. Esta interacción ineludible es la que debe observarse cuando el CCyC en sus dos primeros artículos prioriza los tratados de derechos humanos, tanto en lo relativo a las “Fuentes y aplicación” del derecho civil y comercial (art. 1), como a su “Interpretación” (art. 2). Así, no es posible leer correctamente el texto civil y comercial si no se incorpora y aprehende un determinado modo de

aplicarlo que consiste en interpelarse de manera constante y sonante con la doctrina internacional de los derechos humanos en el que la cuestión de género ostenta un rol fundamental que se lo divisa de manera evidente en el ámbito de las relaciones de familia, infancia y adolescencia.

Siguiéndose esta lógica, no debe sorprender haber dado respuesta a una demanda histórica del movimiento feminista como lo es la valoración económica del trabajo en el hogar, de este modo, el art. 660 expresa que “Las tareas cotidianas que realiza el progenitor que ha asumido el cuidado personal del hijo tienen un valor económico y constituyen un aporte a su manutención”.

Por otra parte -vinculado a lo doméstico familiar que constituye uno de los nudos gordianos o génesis de la desigualdad en razón del género- es dable destacar el régimen legal supletorio de “coparentalidad” que recepta el CCyC al disponer en el art. 651 en cuanto “Regla general” que “A pedido de uno o ambos progenitores o de oficio, el juez debe otorgar, como primera alternativa, el cuidado compartido del hijo con la modalidad indistinta, excepto que no sea posible o resulte perjudicial para el hijo”<sup>1</sup>. Esta co-responsabilidad igualitaria entre los progenitores reafirma lo estipulado por el art. 7 de la Ley N°26061 en materia de “Responsabilidad familiar” en el que se asevera 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. 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”. ¿Acaso, este tipo de equiparaciones jurídicas no son hábiles para romper con estereotipos patriarcales tan arraigados sintetizados por la dupla tradicional: padre proveedor/madre cuidadora? De este modo, derogar la “preferencia materna” en el cuidado (el derogado art.

1. Para profundizar sobre esta cuestión clave para toda revisión crítica de las relaciones de familia desde un compromiso feminista, se recomienda compulsar Herrera, Marisa, “Coparentalidad –(des)igualdad. Hacia un feminismo emancipador en el derecho de las familias”, en Maffía, Diana – Gómez, Patricia Laura y Moreno, Aluminé (Compiladoras), Miradas feministas sobre los derechos, Ciudad de Buenos Aires, Editorial Jusbaries, 2019, pp. 93-122.

## La promoción de derechos y la prevención en grupos vulnerables

206 del Código Civil utilizaba el término cosificante de “tenencia”) de los hijos menores de 5 años se lo observa una consecuencia lógica en esa búsqueda aún latente por alcanzar una igual real en clave de géneros en plural en el que la diversidad de formas familiares constituye otro gran avance y acierto rupturista y fundamental.

Ahora bien, como cierre de este anteúltimo apartado, debemos dejar abierto el siguiente interrogante a modo de disparador para un futuro y necesario debate. Sin duda alguna, las políticas de cuidados se encuentran en el centro de la aludida agenda pública de género. ¿Estas políticas no encierran una desafiante e incómoda contradicción? Por un lado, se pretende revalorizar las tareas de cuidado otorgándoseles un valor económico, un reconocimiento patrimonial por esta labor que se lo resume con la conocida frase: “Eso que llaman amor es trabajo no remunerado”. Por otro lado, se busca redistribuir-compartir las tareas de cuidado. ¿Revalorizamos o redistribuimos? ¿Son acciones que se contraponen o se pueden compatibilizar y, en ese caso, de qué modo? Con otra tensión que acompaña este planteo crítico y que consiste en el temor de caer en la distinción (¿discriminación?) de que las personas del campo popular trabajan al cuidar a sus hijxs, por el contrario, las de clase media y alta cuidan a sus hijxs como parte del “amor”, del derecho de NNA a ser cuidados y protegidos por sus progenitores.

Más aún, se podría poner en crisis el concepto mismo de políticas de “cuidados”. ¿Acaso, la noción de “cuidados” no ha sido un término que siempre estuvo ligado al rol de las mujeres- madres, de las funciones sociales básicas asignadas a ellas, germen de la propia desigualdad que se pretende combatir a través de diferentes políticas públicas? ¿No sería más propio de la revisión que se pretende hablar de

políticas de responsabilidad? Seguramente, para poder responder este interrogante, sea necesario de manera previa, resolver la aludida tensión entre revalorizar el cuidado o distribuir-compartir el cuidado.

En definitiva, así son las complejidades de las relaciones sociales -en este caso familiares- en un mundo globalizado, moderno y hostil en el que las asimetrías se agravan en especial, para los/las más vulnerables como son los niños, niñas y adolescentes..

## Un cierre que queda abierto

¿Quién dijo que la Ley N°26061 vino a resolver todos los enigmas más complejos que rodean a los derechos de niños, niñas y adolescentes? Sí se puede afirmar, sin hesitación alguna, que esta normativa ha sido central para introducir necesarios y bienvenidos replanteos críticos en el ordenamiento jurídico nacional en general, y en especial, en el campo del derecho civil. El CCyC es un claro ejemplo de estas marcas indelebles que ha dejado la ley de protección integral porque, como era de presumir, reconocer a un otro/ una otra como sujetos de derecho con lo que ello significa, iba a producir un gran cimbronazo. Como lo ha dicho el reconocido filósofo, matemático y escritor británico Bertrand Russell: “No temas que tu opinión sea excéntrica, porque cada opinión que ahora se acepta fue excéntrica alguna vez”. Seguramente para algunos -incluso hoy- la ley 26061 haya tenido algo de excéntrico; por algo hoy una nueva publicación nos convoca para rendirle su merecido homenaje. Nada es casualidad, es la causalidad de animarse a pensar y repensar en clave de derechos humanos con inclusión, igualdad y justicia social.

## Marisa Herrera

Doctora en Derecho (UBA). Especialista en Derecho de Familia (UBA). Investigadora del CONICET. Profesora de la Facultad de Derecho de la UBA Y UNDAV. Integrante del equipo de redacción del Código Civil y Comercial. Propuesta por el Estado argentino como experta independiente para integrar el Comité de la CEDAW (2021-2024). Integrante del Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial de la Nación y Ministerio Público.