

Conferencia Magistral

Análisis de la Violencia en los Sistemas de Responsabilidad Penal Adolescente en la Región.

Rosa María Ortiz

Relatora especializada en niñez de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Un saludo muy cordial y un agradecimiento especial por el honor de estar invitada a reflexionar el día de hoy sobre la Violencia en los Sistemas de Justicia Juvenil en nuestras Américas

Para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la jurisprudencia es muy clara. La Corte Interamericana ha establecido que la Convención de Derechos del Niño de las Naciones Unidas forma parte, junto con la Convención y la Declaración Americana de Derechos Humanos, del corpus juris o conjunto de normas del derecho internacional de los derechos humanos de los niños, los que deben servir para determinar las obligaciones de los Estados, entre otros, en materia de prevención y protección de los derechos de la niñez.

El Comité de Derechos del Niño, que interpreta dicha Convención, a su vez tiene una posición muy clara al recordar a los Estados que la Convención vino para cambiar el paradigma de que el Estado aparece en la vida de los niños sólo cuando éstos caen del sistema (lo que llamábamos Doctrina de Situación Irregular).

El mejor conocimiento y la toma de conciencia sobre los efectos adversos y nuevas violaciones de derechos que el enfoque asistencial produce en las medidas clásicas de protección, fue uno de los motivos que llevaron a los Estados a adoptar un Tratado Internacional de Derechos para los niños y niñas. Los Estados buscaron asegurar a los niños su dignidad como personas, quienes aunque pequeñas, son tutelares de todos los derechos humanos.

Reconocían también los Estados a la familia como el mejor entorno para la crianza de los niños y que el Estado debía por lo tanto fortalecer la convivencia familiar y comunitaria como primero y principal medio de asegurar a niños, niñas y adolescentes un desarrollo integral y libre de todo tipo de violencias. La CIDH consideró importante poner a disposición de los Estados el Informe sobre El derecho del niño a la Familia con la fundamentación de los estándares

jurídicos correspondientes a los sistemas de NNUU y el Interamericano, así como buenas prácticas realizadas en los estados y los desafíos pendientes con las respectivas sugerencias.

Complementa este informe al de Castigo Corporal, por ser el tipo de violencia que conduce a otras violencias y causa muchas veces la separación del niño de sus familias. El Informe Justicia Juvenil, a su vez, complementa los anteriores, dado que muchos de los niños institucionalizados son también víctimas de violencia en las instituciones o al menos no lograron su reinserción social y por lo tanto constituyen un porcentaje importante de los adolescentes privados de libertad, es decir aquellos que provienen del sistema de protección.

La Relatoría ha podido observar en estos años de diálogo y recorrido por la región que, a pesar de los cambios institucionales y legales en adecuación de la CDN, todavía los estados priorizan su atención en los clásicos programas a posteriori de los problemas y que muchas veces es la misma cooperación o la opinión de los Medios las que llevan a priorizar los temas en desmedro de los esfuerzos del estado en la instalación de una nueva institucionalidad, en este caso en desmedro por ejemplo de un incipiente sistema de Prevención, Promoción y Protección Integral de DDNN. No significa que esté en contra de los programas específicos como trabajo infantil, explotación sexual, violencia familiar, niños en situación de calle u otros, pero si observo que si dichos programas no se proyectan y ejecutan a través de la estructura del Sistema de Promoción y Protección de derechos contribuyen a su debilitamiento.

Es muy clara la Convención, como lo son los varios instrumentos internacionales existentes en materia de Justicia Juvenil, y las posiciones de la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a través de sus sentencias, informes y recomendaciones que un Sistema de Justicia Juvenil se inicia antes que los adolescentes cometan una infracción a la ley penal; y que los Estados deben conocer la situación (a través de la recolección y análisis de datos) y actuar sobre las causas que llevan a los jóvenes a actuar en contra de la ley. Es el enfoque preventivo aportado por la CDN el que esta Relatoría quiere enfatizar, porque en su recorrido por la región, observa como principal desafío las dificultades de los estados en comprometerse con voluntad política a romper esquemas viejos y entrar con decisión en la arena de la conquista de las Políticas Públicas universales y sectoriales.

Para ello, los estados ya no requieren el clásico patronato, sino una institucionalidad que convoca a los demás actores, con músculo político, capaz de coordinar con legitimidad las demás instancias de gobierno para conseguir mayor fortaleza, estar abiertos a recibir los aportes y críticas de la sociedad organizada, sumar al mayor número de actores, incluyendo con decisión a los

propios niños, niñas y adolescentes. E incluyéndolos como lo que son, niños y adolescentes, con sus propias modalidades y formas de aportar, que son muy valiosas y diferentes a las de los adultos.

Los espacios de articulación no deben ser vistos como espacios de poder, o de mando sobre otros, sino más bien de convergencia en la que todos ganan, y esto en todos los niveles. En su Comentario General No 13 el Comité dice: “Es tiempo de dejar de adoptar iniciativas aisladas, fragmentadas y a posteriori de atención y protección del niño, las que apenas han contribuido a la prevención y eliminación de todas las formas de violencia”. Sin embargo, la región de las Américas (o gran parte) se especializó en mantener las medidas reactivas y punitivas.

Por supuesto, que ni el Comité ni la Comisión pueden obligar a los Estados a adoptar un tipo u otro de institucionalidad, pero la sugerencia de encontrar estrategias y mecanismos efectivos de articulación, contando con instancias especializadas en derechos de niños, niñas y adolescentes, sí es una observación imprescindible de tener en cuenta para romper con el paradigma anterior. Algunos estados incluso continúan con la antigua práctica de dejar la política dirigida a la niñez y la adolescencia en manos de las primeras damas cuyas acciones muy frecuentemente se asocian con los programas asistenciales.

A esta Relatoría y a la CIDH en general, también preocupa otro tipo de debilitamiento institucional, el del Poder Judicial, que en este caminar hacia los derechos del niño no siempre ha colaborado con los demás poderes e instituciones. Y también preocupa el debilitamiento institucional que produce la militarización que se produce en algunos países en varios servicios estatales, el más complejo es el rol de la policía militar. Esta es una observación de preocupación que recientemente hiciera enfáticamente a Honduras la CIDH, en ocasión de su visita in loco realizada la semana pasada.

Antes de finalizar esta parte, quisiera recordar que cuando estimulamos el fortalecimiento institucional y sistémico, no debemos olvidar que el objetivo de estas instituciones es trabajar para empoderar a los ciudadanos y ciudadanas y no empoderarse ellas debilitando a la ciudadanía. Lugar central en esa ciudadanía son los adolescentes, quienes ejerciendo el derecho a ser oídos colaboran a su vez en los debates necesarios para la mejor comprensión de sus derechos y su mejor interacción con la comunidad, padres, autoridades y entre pares. Los debates más importantes sobre los derechos del niño deben llegar a la ciudadanía y no quedar sólo en los funcionarios y especialistas.

Esto des-empodera y va de contramano con el objetivo de empoderar a los niños, familias y las comunidades. Para ello, sumar a los Medios, es un desafío; pero sobre todo es un desafío confiar y trabajar con los mismos niños, con sus propios medios y formas de actuar.

Hoy día, que un político quiera hablar de la Edad de Responsabilidad Penal es todo un desafío. Los políticos tienen miedo, porque el miedo se convirtió en mercancía para los Medios y para las empresas de seguridad y para muchos involucrados más, y los políticos, que podrían cambiar las cosas, precisan votos para ganar elecciones. En el intento de hablar de asegurar un supuesto orden, aún a costa del irrespeto de los derechos de los adolescentes, hemos escuchado debates super-creativos por no decir incoherentes.

Los Medios han aceptado una limitación a la libertad de expresión en cuanto a aquello que puede afectar su imagen y su privacidad. Pero dado que generalmente no está tipificado, normalmente no tiene sanciones o al menos no todos los estados lo tienen. Sin embargo, la CDN va más allá en el rol de los Medios, y requiere que los mismos no sólo se dirijan a los niños como receptor de los programas, sino que les faciliten participar en su programación, es decir, ser escuchados. Hoy día es un debate sumamente necesario discutir el rol de los Medios y los derechos del niño, y estamos iniciando gestiones las Relatorías Especial de Libertad de Expresión y la de los Derechos del Niño para elaborar un informe en la materia que requerirá de toda la experiencia de ustedes en la región.

En el análisis de la violencia de los Sistemas de Justicia Juvenil en las Américas, haré referencia a algunos temas de preocupación observados por esta Relatoría y atendidos a través de los diversos mecanismos de la CIDH.

1. En cuanto a los parámetros de edad:

1.) **Edad máxima**, los estándares internacionales establecen que toda persona que no ha alcanzado 18 años de edad deberá ser sometida a un régimen especial de justicia penal, cuando infringe alguna ley penal.

Varios países de la región llevan un proceso que apeligra una regresión al intentar **bajar la edad de imputabilidad penal**, ya que excluirían a adolescentes de ser tratados bajo el régimen del Sistema de Justicia Juvenil especializado. La CIDH ha realizado múltiples acciones alrededor de este tema

2.) **En cuanto a la edad mínima**: los instrumentos internacionales no fijan una edad mínima y deben ser interpretados evolutivamente, a fin de elevar

progresivamente la edad mínima bajo la cual los adolescentes pueden ser responsables, hacia una edad más cercana a los 18 años. Estamos preocupados de que la edad de 12 años de edad permanece como la edad mínima internacionalmente aceptada y que los estados no la están aumentando como se espera a una edad más cercana a los 18 años.

3.) Además, es importante recordar, que el énfasis de todo sistema de responsabilidad penal de adolescente debe ser **la priorización de alternativas a la judicialización.** Este énfasis es cada vez más importante de recalcar, dado los fracasos de la mayoría de las acciones vinculadas con la judicialización.

4.) En relación a los **Principios Generales de un Sistema de Justicia Penal Juvenil**, tales como la Legalidad en la justicia juvenil, Excepcionalidad, Especialización, Igualdad y no discriminación, así como la No regresividad, cabe mencionar lo siguiente:

a. Ha sido motivo de preocupación de la CIDH, que todavía Niños, niñas y adolescentes sean privados de libertad y sometidos a un sistema de justicia juvenil cuando **no han infringido leyes penales.**

b. Esta Relatoría visitó también **centros de detención de familias con niños migrantes y lugares de recepción de niños migrantes solos** Ha señalado la CIDH que migrar no es un delito y que no corresponde la privación de libertad por razones de migración irregular, además de que los recursos de solicitud de asilo o pedido de refugio no estaban siendo garantizados con el apoyo que los niños y adolescentes necesitan

Cabe mencionar aquí también la oportuna adopción de la Opinión Consultiva sobre Niñez Migrante, de la Corte IDH, la que fuera solicitada por los países que integraban entonces el Programa Niñ@sur en el Mercosur, Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay. Y que hoy integra también Venezuela. Ejemplo de sinergia entre Estados comprometidos que identifican un tema de preocupación y el SIDH que da respuestas concretas y estándares claros para ser tenidos en cuenta..

c. Preocupa sobremanera a la CIDH que el aumento de la violencia sea utilizado como argumento para promover estrategias represivas y regresivas contra adolescentes y jóvenes en toda la región, en lugar de ofrecerles medidas de protección frente al aumento de la violencia que los tiene como principales víctimas.

En muchos países, ha aumentado el “reclutamiento” o la utilización de niños, niñas y adolescentes por grupos del crimen organizado principalmente para el menudeo de drogas y para el cobro de extorsiones.

La CIDH ha publicado repetidos comunicados de prensa este año sobre el tema como una manera de llamar la atención de los Estados en la necesidad de implementar políticas de inclusión social de la juventud y evitar su estigmatización social, ya que, según evidencias existentes, son los que más sufren y están expuestos a ser víctimas de la violencia.

e. Es sumamente importante establecer los límites de la actuación de la policía frente a las niñas, los niños y adolescentes acusados de infringir leyes penales. En la mayoría de países de la región es común la detención preventiva prolongada de niños en dependencias policiales, en condiciones no adecuadas, donde los niños sufren muchos abusos y violencia. La policía no suele ser la referencia de protección de los adolescentes y jóvenes, sin embargo, los Estados deben propiciar una policía bien capacitada, especializada y controlada, evitando la impunidad en casos de que se le encuentre vínculos con el crimen organizado o en caso de acusaciones de violaciones de derechos humanos contra niños y adolescentes.

f. En cumplimiento con las normativas y estándares internacionales, los Estados deben reservar el uso de la privación de libertad como último recurso, y tener a disposición alternativas a ello.

Sin embargo, existe una seria de reformas legislativas regresivas en la región que agravan las penas o aumentan los delitos que obligan a la privación de libertad.

g. El sistema de justicia juvenil debe tener especial consideración con respecto a la proporcionalidad y la duración de las penas, sean o no estas privativas de libertad.

Además de la duración de las penas, debe tenerse en cuenta las diferencias entre adolescentes y adultos; la imposición de condenas que no los tiene en cuenta constituye un trato cruel e inhumano a la luz del derecho internacional de los derechos humanos.

h. Algunos aspectos cruciales de las medidas de privación de libertad son las condiciones de la detención, las sanciones por faltas disciplinarias durante la privación de libertad y las medidas posteriores a privación de libertad.

i. Mecanismos de supervisión, monitoreo, investigación y sanción.

Su establecimiento es importante para mejorar la gestión de justicia juvenil y permitir su adecuada supervisión. Además son esenciales para la planificación, formulación y evaluación de políticas públicas en la materia. Los niños y niñas constituyen actores claves en la evaluación: debe ser garantizado su derecho a ser oído y a expresar sus opiniones libremente

Uno de los mecanismos más importantes es un sistema regular de visitas e inspecciones de aquellos centros en que los niños privados de libertad se encuentran cumpliendo su condena. Estas inspecciones deberían ser realizadas por instituciones independientes, además de la evaluación por parte de las autoridades administrativas y judiciales del Estado. El Mecanismo Nacional contra la Tortura está demostrando resultados positivos en los países que lo tienen instalados, pero no debe excluir otros mecanismos.

Confieso que ésta es sólo una mirada parcial al tema de la violencia en los sistemas de justicia juvenil, que hay una serie de aspectos que deberían ser analizados, entre ellos los mecanismos de escucha de los niños, el acceso a la justicia y la defensa de su interés superior, pero prefería hacerme eco de los temas que llegan a la CIDH y no hacer una descripción de todos los principios que pueden encontrarlos en el Informe Justicia Juvenil y en otros informes.

Recordar también el documento mencionado por Marta Santos Pais, recientemente aprobado, sobre Estrategias y mecanismos para prevenir la violencia en el campo de la Prevención del Crimen y la Justicia Penal, de las Naciones Unidas.

Muchas gracias.