

CAPÍTULO II

RESUMEN DE LOS PROBLEMAS (VER INFORME SOBRE SAN MARTIN) DE LA VÍCTIMACIÓN SECUNDARIA POR EL PROCESO LEGAL Y RECOMENDACIONES

De la revisión de 30 procesos penales por el Delito Contra la Libertad Sexual en su modalidad de Violación Sexual de Menores de Edad, en la localidad de Moyobamba, se ha logrado identificar serias deficiencias en la tramitación de los mismos, tanto en el ámbito policial como judicial²⁵

Se observa en los procesos, que la etapa de la investigación policial para este tipo de delitos es sumamente breve, lo que no garantiza un adecuado recojo de elementos indiciarios que podrían ser insuficientes para que el Ministerio Público formule denuncia²⁶ y asimismo, para que el Juez pueda abrir instrucción²⁷.

En otros casos, si bien la investigación policial se extendió a casi un mes, las pruebas que se acompañaron al atestado siguen siendo las mismas. Es decir, un mayor número

²⁵ Estos procesos corresponden a Procesos en Ejecución de Sentencia en los dos Juzgados Especializados en lo Penal de Moyabamba, Procesos en Reserva en la Sala Mixta, Procesos ya fenecidos que se encuentran en el Archivo Central de la Corte Superior de Justicia de San Martín, y los procesos penales en los que la Asociación Paz y Esperanza ha intervenido.

²⁶ A pesar que 25 casos fueron investigados por la policía en menos de 10 días, se observa que de éstos, 13 se investigaron en un solo día.

²⁷ Generalmente los atestados van acompañados solamente de la declaración de los menores agraviados, del presunto responsable y del examen médico legal.

de días que toma la policía para realizar la investigación de una denuncia por violación sexual a menores de edad, tampoco estaría garantizando una eficiente y efectiva investigación preliminar, lo que también estaría revelando es una insuficiente preparación o capacitación técnica especializada en la institución policial para llevar a cabo una delicada e importante tarea como ésta.

En lo referente a las pruebas que, como ya se dijo, de manera insuficiente recaba la policía durante la investigación del delito, también se cometen irregularidades en el recojo de éstas. Por ejemplo, las preguntas realizadas a los menores agraviados son impertinentes e inoportunas, distorsionándose así el objeto de la investigación. Así tenemos que entre las interrogantes formuladas están las que buscan indagar sobre la experiencia sexual de la víctima, pregunta que creemos atenta contra su integridad moral y psicológica, y que además la revictimiza.

El Fiscal de Familia en el ámbito policial carece de un rol más protagónico. El Fiscal debiera garantizar que toda investigación policial en este tipo de casos que venimos analizando, contenga un examen psicológico del menor agraviado, sin embargo, se observa que en la mayoría de los casos no existe esta evaluación, documento que resulta importante para determinar el grado de afectación real que ha sufrido la víctima y así adoptarse los mecanismos necesarios para una adecuada protección.

Otra deficiencia que se observa en la actuación del Fiscal está al momento en que éste participa de la declaración escrita del menor agraviado. Se suelen formular preguntas innecesarias e impertinentes que el Fiscal no cuestiona o se opone. Asimismo, existen declaraciones en las que a pesar que aparece consignada la presencia del Fiscal, genera serias dudas sobre la real presencia de éste por el tipo de preguntas que se formulan al menor agraviado, o donde el Fiscal si bien aparece firmando la declaración, no formula pregunta alguna que contribuya al esclarecimiento de los hechos.

Otra falencia, de estos procesos es que muchas veces la declaración de los menores agraviados fue tomada sin presencia de un abogado defensor. Asimismo, en otros casos

tampoco estuvo presente al menos un familiar que acompañe al menor al momento de la declaración. Esto revela la falta de garantías para una debida investigación, incumplimiento de la ley, y el recorte al derecho de defensa.

También debemos notar que el sólo acompañamiento de un familiar al momento que el menor agraviado brinda su declaración sin contarse para ello con presencia o asesoría de un abogado defensor, no resulta debida garantía para una eficiente investigación. Por ello tanto jueces y fiscales coinciden en afirmar que es necesaria la presencia del abogado defensor para el menor agraviado durante la investigación policial.

Es importante tener en cuenta que además de garantizarse la presencia de un abogado en la declaración tanto del menor agraviado como del investigado, resulta necesaria la real presencia del Representante del Ministerio Público a fin de que las diligencias realizadas tengan el debido valor probatorio.

No se trata sólo del fracaso del gobierno peruano en llevar a cabo sus labores básicas en la protección de los niños y administrar justicia para las víctimas de abuso sexual sino que el sistema legal agrega desventajas y produce daño en las víctimas de abuso sexual.

De la investigación llevada a cabo se desprende que las prácticas al interior del sistema legal contribuyen a generar daño en el menor agraviado.

La victimización secundaria se refiere a la victimización que ocurre no como efecto directo del acto criminal, sino a partir de la respuesta de las instituciones e individuos frente a la víctima. La victimización secundaria e institucional es más obvia dentro del sistema de justicia penal. Otras instancias que entran en contacto con la víctima pueden causar victimización secundaria, degradando y dañando a la víctima en su dignidad.

Las técnicas intrusivas de investigación de la policía y las actitudes impertinentes e insensibles, así como el tratamiento impropio de la víctima por parte de los médicos

legistas deben ser afrontados. Actitudes intimidantes, ofensivas, opresivas y el interrogatorio repetitivo de los abogados durante el proceso legal debe modificarse.

Aquellos responsables por el orden del proceso de la justicia penal y sus procedimientos deben revisarlos y tomar en consideración la perspectiva de los niños víctimas, actuando en el mejor interés de ellos en todo momento y permitir el ejercicio de sus derechos y el respecto de su dignidad.

La esencia del abuso de poder es que es cometido por aquellos de los cuales se espera una labor de protección. Las cortes se convierten en el contexto en el cual sufre abuso adicional en el caso de mujeres víctimas que encuentran prejuicios adicionales e intimidación. Por ejemplo, los intentos de dañar la credibilidad de la testigo a través del cuestionamiento a su historia sexual (implicando que si ella es sexualmente activa es más probable que haya consentido el alegado abuso sexual) deben ser erradicados. Semejante actitud no toma en consideración el horror que significa el abuso sexual y el hecho de que éste es un acto de violencia con efectos devastadores en la víctima. Muchas sobrevivientes del abuso sexual manifiestan que el proceso fue peor que la violación o el asalto sexual lo que indica cuán traumático puede ser el proceso para las víctimas y como ellas deben ser protegidas de actitudes y prácticas dañosas.

El caso de una niña que fue obligada a someterse a cuatro exámenes médicos contra su voluntad, por orden del juez titular, demuestra de una manera chocante que la niña víctima puede ser violada nuevamente por el proceso judicial.

El artículo 39º de la Convención sobre los Derechos del Niño, señala que los Estados Partes *“deberán tomar todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social del niño víctima de...cualquier forma de negligencia, explotación o abuso; tortura o cualquier otra forma de trato cruel, inhumano o degradante. Esta recuperación y reintegración deberá producirse en un entorno que fomente la salud, la autoestima y la dignidad del niño.”*

El trato hacia el niño por parte del sistema legal, desde la investigación inicial hasta el juicio, en la mayoría de casos viola todos los derechos del niño conferidos por la legislación internacional y se encuentra en fuerte conflicto con la promoción de una recuperación física y psicológica.

Si la justicia es percibida como parte de este proceso de recuperación entonces es ilógico que el proceso judicial continúe degradando y dañando a la víctima e impida su recuperación, al infligir traumas adicionales que son innecesarios y completamente evitables.

Semejante trato impide que los niños y sus familias reporten delitos sexuales, bajo el sentimiento probable de que existe suficiente sufrimiento, o que el niño o niña no serán tomados en serio. Se requiere de sanciones a la policía o al staff medico por las infracciones y el fracaso para llevar a cabo sus labores de acuerdo con las directivas y la ley, y con la debida diligencia.

Debería crearse una legislación que proteja a los testigos vulnerables, en la cual los niños son considerados automáticamente testigos vulnerables. El Buró Internacional recomendó que *"las cortes deben ser severas con los individuos que abusan de su poder (incluyendo jueces y oficiales de policía) humillando, insultando y en otras circunstancias desacreditando el testimonio del demandante en materia de abuso sexual²⁸."* Así como una mayor protección debe ofrecerse a los testigos y víctimas.

La creación de una Carta del Testigo y la Víctima²⁹ es una manera de poner en claro los derechos de una víctima entre los profesionales del derecho y los encargados de exigir el cumplimiento de la ley y asegurar que las víctimas y sus familias sean informadas de sus derechos y que ellos tienen el derecho a recurrir (apelar) cuando esos derechos son violados.

²⁸ Buró Internacional para del Derechos de los Niños

²⁹ "Justice for Child Victims and Witnesses of Crime: Guidelines for implementation", Buró Internacional para los Derechos del Niño

Para cambiar las actitudes negativas que perpetúan la injusticia y dañan las prácticas al interior del sistema legal, todos los profesionales que tratan con niños víctimas de abuso sexual desde la policía hasta los médicos legistas, fiscales, magistrados y jueces deber recibir entrenamiento en las siguientes áreas:

1. La comprensión el impacto, consecuencias y trauma que producen los delitos contra los niños
2. Medidas especiales y técnicas para asistir al niño víctima o testigo en el sistema de justicia penal.
3. Técnicas de entrevistado y otras que minimicen cualquier trauma al niño mientras que maximizan la cantidad y calidad de la información del niño
4. La mejor forma de presentar la evidencia y llevar a cabo el interrogatorio a un niño testigo, así como el aprendizaje de las habilidades de comunicación apropiadas
5. Incesto
6. Violencia doméstica
7. El impacto psicológico del abuso sexual en un niño y cómo esto puede afectarlos durante los interrogatorios y la entrega de evidencias.
8. El impacto dañino en los niños de las demoras en el proceso legal.
9. Temas de género
10. Prejuicios y conceptos erróneos acerca de la sexualidad de los niños
11. Sensibilidad cultural y temas de interculturalidad
12. Instrumentos de derechos humanos relevantes para los derechos de los niños
13. Guías y practicas profesionales que sean relevantes

(Esta lista no es exhaustiva)

El artículo 8 de la Convención de Belén Do Para señala que *“Los Estados Partes convienen en adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para:*

Fomentar la educación y capacitación del personal en la administración de justicia, policial y demás funcionarios encargados de la aplicación de la ley, así como del

personal a cuyo cargo esté la aplicación de las políticas de prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer, el gobierno con la asistencia de ONG's necesita desarrollar una clara estrategia para tratar con el abuso sexual de los niños. La formación de un Comité Interministerial para supervisar la cooperación intersectorial en los niveles nacionales y provinciales es necesario y debe instruirse a las regiones para priorizar la implementación de dicha estrategia. Convenios y Protocolos intersectoriales deberán incorporarse a la legislación e incrementar la responsabilidad de las regiones.

- (a) El proceso legal deberá contar con un sistema de vía rápida para los casos que involucren niños para darles prioridad en la programación de los juzgados, la investigación policial, y la preparación de los casos debería finalizarse en un tiempo definido. El derecho automático de un niño que es víctima a representación legal gratuita en casos civiles es vital. No puede haber igualdad ante la ley cuando a las víctimas se les niega el acceso a un defensor de oficio debido a falta de fondos.*
- (b) Ayuda financiera para las víctimas y sus familias para trasladarse a los juicios y cualquier gasto relacionado con el proceso debería ser considerado.*
- (c) El Tribunal Internacional para los Niños recomienda una política de seguridad social, con especial ayuda para las personas que son víctimas de abuso sexual, a través de la prevención especializada y servicios de protección. En los casos donde el padre es el abusador y es necesario reubicarlo en relación a la familia, un sistema de servicio social deberá establecerse para proveer compensación auxiliar a la esposa y los niños, respetando así el derecho del niño a una vida familiar.*
- (d) Un período definido para finalizar e implementar tanto las Directivas Guía y las recomendaciones deberían establecerse para asegurar que se lleven a cabo."*