DEFENSORÍA DE LA NIÑEZ

Proyecto de Ley que fortalece el control de identidad por parte de las policías, así como los mecanismos de control y reclamo ante un ejercicio abusivo o discriminatorio del mismo
Boletín N° 12.506-25.

Patricia Muñoz García
Abogada
Defensora de los Derechos de la Niñez
19 de Junio 2019

Rol de la Defensoría de los Derechos de la Niñez

DEFENSORÍA DE LA NIÑEZ

La Defensoría de los Derechos de la Niñez tendrá por objeto la **difusión, promoción y protección de derechos de los cuales son titulares los niños, niñas y adolescentes**, de acuerdo a la Constitución Política de la República, a la Convención sobre los Derechos del Niño y a los demás tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes, **velando siempre por su interés superior.**

La Defensoría desempeña sus funciones con **autonomía** de las instituciones públicas y fue creada por la Ley N° 21.067.

Proyecto de Ley

Principales modificaciones que contiene el proyecto de ley son:

1. Control de identidad preventivo: disminución de 18 a 14 años (artículo 12 de la Ley N° 20.931)

2. Modificación de la Ley N° 20.084 y aplicación de artículo 134 del Código Procesal Penal.

3. Procesos de reclamación y acceso a la justicia.

Control de Identidad preventivo: disminución de 18 a 14 años (artículo 12 Ley N° 20.931)

DEFENSORÍA DE LA NIÑEZ

El proyecto de ley, Boletín 12506-25, propone rebajar la edad mínima, de 18 a 14 años de edad, para ser controlado preventivamente por personal policial, según el artículo segundo número 1) letra a) del Boletín comentado.

De aprobarse el proyecto de ley, a partir de los 14 años de edad todos los y las adolescentes que habitan el territorio chileno podrían ser controlados en su identidad por funcionarios policiales, de forma preventiva. Para ello, los y las jóvenes deberán acreditar su identidad por cualquier medio; cédula de identidad, licencia de conducir, pasaporte, tarjeta nacional de estudiante o mediante dispositivos tecnológicos.

Dos temas de relevancia:

1. El **principio de proporcionalidad** de las medidas indica que, para lograr el fin de resguardar el orden y la seguridad pública, **la medida restrictiva de derechos debe ser necesaria para lograr el fin legítimo, esto es, indispensable**. Sin embargo, vista la disminución de delitos cometidos por adolescentes, **no se hace necesario facultar a las policías a realizar controles de identidad para resguardar el orden y seguridad pública**, por lo que esta modificación legislativa no responde a los criterios de adecuación ni necesidad para lograr el fin pretendido.
2. **Riesgo de discriminación**: la modificación propuesta por el Proyecto de Ley, si bien en principio es neutra, puede dar lugar a discriminaciones indirectas en el ejercicio práctico de las mismas, esto es, en la aplicación de la norma, **al facultar a las policías a ejercer su labor policial de control preventivo de identidad, *sin parámetros objetivos o razonables previamente determinados por el legislador con el consecuente impacto perjudicial que ello puede tener sobre grupos de jóvenes en situación de vulnerabilidad.***

Modificación de la Ley N° 20.084 y aplicación de artículo 134 del Código Procesal Penal.

DEFENSORÍA DE LA NIÑEZ

El artículo 4° del Boletín presentado que *"sin perjuicio de lo anterior, los adolescentes mayores de catorce años serán responsables por la falta dispuesta en el artículo 496 número 5 del Código Penal"*, es decir, **mantiene la responsabilidad de los adolescentes por la falta de ocultación de identidad, pero *rebaja la edad de la responsabilidad de los adolescentes por las faltas implicando aquello un evidente retroceso en lo que dice relación con el compromiso estatal de retrasar, al máximo posible, la vinculación de niños, niñas y adolescentes con la justicia penal.***

Es conocido que los y las adolescentes son responsables de crímenes y simples delitos cometidos entre los 14 y los 18 años, y la misma Ley N° 20.084 contempla, en su artículo 1° , que *"Tratándose de faltas, sólo serán responsables en conformidad con la presente ley los adolescentes mayores de dieciséis años y exclusivamente tratándose de aquellas tipificadas en los artículos 494 números 1, 4, 5 y 19, sólo en relación con el artículo 477, 494 bis, 495, número 21, y 496, números 5 y 26, del Código Penal y de las tipificadas en la ley N° 20.000. En los demás casos se estará a lo dispuesto en la ley 19.968.*

La norma propuesta contraviene el artículo 3° de la Convención Sobre los Derechos del Niño

El proyecto de ley, al incluir a los niños, niñas y adolescentes entre 14 y 18 años, haciendo aplicable a su respecto la norma del artículo 496 del Código Penal, involucra, necesariamente, que **procede en relación con este grupo vulnerable de la población, aquello previsto en el artículo 134 del Código Procesal Penal, *esto es, la citación, el registro y la detención en casos de flagrancia, lo que permitiría entonces que jóvenes entre 14 y 18 años puedan ser registrados en sus vestimentas, equipaje o el vehículo de la persona que será citada*. Y, aún más, dichos jóvenes entre 14 y 18 años podrían ser conducidos por la policía al recinto policial, para efectuar allí la citación, situación que implica una evidente extensión del control, planteado como preventivo, pero con una ejecución propia de las acciones procesales aplicables a los adultos.**

A juicio de la Defensoría de la Niñez, ***esta norma propuesta no responde a la obligación internacional del Estado chileno de tomar medidas de especial protección respecto a niños, niñas y adolescentes, ni tampoco se fundamenta en el interés superior de éstos***. Por el contrario, **las modificaciones anteriores agravan la situación de los jóvenes ante el ejercicio del poder estatal, exponiéndoles a eventuales vulneraciones de sus derechos a más temprana edad.**

El Comité de Derechos del Niño, en su Observación General N° 13, **sobre el Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia**, analizando el artículo 19 de la Convención sobre Derechos del Niño estableció que *"Los niños pueden ser objeto de violencia por parte de sus cuidadores principales o circunstanciales y de otras personas de las que sus cuidadores les protegen (por ejemplo, vecinos, compañeros y extraños). Además, **los niños corren el riesgo de sufrir violencia en muchos lugares en los que profesionales y agentes estatales abusan a menudo de su poder sobre los niños, como las escuelas, los hogares y residencias, las comisarías de policía o las instituciones judiciales**. Todas estas situaciones están comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo 19, que no se limita únicamente a los actos de violencia cometidos por los cuidadores en un contexto personal."*

Proceso de Reclamación y acceso a la Justicia

DEFENSORÍA DE LA NIÑEZ

Se establece un proceso estandarizado de reclamo, destinado a aquellas personas que estimen haber sido víctimas de un ejercicio abusivo o denigratorio de las facultades policiales previstas por este proyecto de ley, procedimiento que se regulará posteriormente a través de un reglamento.

Sin embargo, además de considerar que las obligaciones policiales generadas en virtud de agenda corta tienen cuestionables porcentajes de cumplimiento, en relación con este planteamiento, esta norma no contempla ninguna medida especial para niños, niñas y adolescentes, no se considera su autonomía progresiva y, de hecho, con ella no se estaría respetando el derecho establecido en el artículo 12 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, que consagra su derecho a ser oído y en particular el punto de dicha norma que señala ***"con tal fin expresar su opinión se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional".***

Conclusiones y recomendaciones

1. El presente proyecto de ley, constituye una ***amenaza a los derechos de libre circulación y vida privada al entregar facultades a las policías chilenas cuyo ejercicio atenta contra el principio de igualdad y no discriminación***; asimismo, porque ***legaliza la posibilidad de que las policías perjudiquen la intimidad, honra y dignidad de las personas sujetas a control*** y, finalmente y probablemente en lo más relevante, ***porque no responde ni resguarda el cumplimiento y satisfacción del interés superior de los niños, niñas y adolescentes.***

2.En relación al **proceso de reclamación**, presuntamente operativo en virtud de la ley N° 20. 931, que se pretende replicar en este proyecto de ley, **se desconoce el mismo y no es posible encontrar en la web la forma de ejercer dicho derecho**, por lo que **llama la atención que se promueva replicar un mecanismo de reclamo que, en la práctica, no ha sido efectivo**, ***por lo que tampoco su existencia garantizará que dicho procedimiento proteja a los NNA y lo más relevante, siempre aquel se aplicará con posterioridad a la acción policial, sin que exista reparación posible cuando ya se ha producido la vulneración de los derechos descritos precedentemente.***

Recomendaciones y Conclusiones

3. La Defensoría de la Niñez acoge positivamente cualquier acción, legislativa o de otra índole que ***involucre establecer procesos de formación continua y obligatoria de las policías en materia de derechos humanos***, en tanto aquello va en consonancia con distintos compromisos adquiridos por el Estado chileno, en el marco de la Declaración de las Naciones Unidas sobre educación y formación en materia de derechos humanos.

4. ***La Defensoría de la Niñez recomienda al Congreso Nacional NO RETROCEDER en la protección de los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes y dar cumplimiento a los compromisos adquiridos al ratificar la Convención Sobre los Derechos del Niño, mismos que involucran, además de garantizar el ejercicio de su derecho a circular libremente, a no ser discriminados, a no ser vulnerados en su dignidad, honra, entre otros, retrasar al máximo posible cualquier contacto de niños, niñas y adolescentes con el poder estatal desde la perspectiva policial o de la justicia criminal***, situación que evidentemente este proyecto de ley contraría.

DEFENSORÍA DE LA NIÑEZ

contacto@defensorianinez.cl