

Las violaciones a los Derechos Humanos en materia de Niñez y Adolescencia. “La Trata de Persona a Propósito de la situación del Niño Loan y sus derechos”

Roberto Llaiquel

Miembro Fundador de la Asociación Civil Grupo Pro Derechos de los Niños.

Integrante de la Catedra Libre de Derechos Humanos, Desde su fundación.

Abogado de la Red de Profesores de la APPDDHH.

Integrante del Equipo de Investigación CONICET.

Resumen.

El Artículo tiene como objetivo principal, el analizar un caso testigo vinculado con la Desaparición Forzada y Trata de personas, de niños, desde el enfoque de los Derechos Humanos de la Niñez.

La situación de la desaparición del niño Loan y que involucran a varios niños, niñas, y adolescentes de la provincia de corriente y la posterior mediatización del caso denominado Loan, Caso de Sustracción de Menores. Trata de Personas,” ha hecho visible, el fenómeno de la Desaparición y en particular de la Trata de Personas.

En el escrito se señala como ha sido pensada, la niñez desde principios de siglo y las ideas que eran abordados los mismo, hasta la irrupción, de la Convención Sobre los Derechos de los Niños, y la doctrina que de ella se desprende, nos referimos a la Protección Integral de Derechos.

Asimismo, observamos cómo, la idea Tutelar, aquella que, concebido a la Niñez, fragmentada entre dos ideas los niños como objeto de protección más nunca como Sujeto de Derechos.

Así lo vemos reflejado en los grandes medios de comunicación, en donde las intervenciones del mundo adulto, se ve reflejada en estas dos posturas, que fenecen en una idea ambigua y arbitraria de la situación vivida por la niñez.

Lo que nos da una aproximación, que concluye que pese, a que nuestro país, a incorporado la Convención sobre los derechos de los niños, sigue imperando la mirada e intervención Tutelar.

Introducción a las Situaciones de Niñeces y Trata de Personas

Las situaciones de la desaparición del niño loan, y que involucran, a varios niños, niñas, y adolescentes en la provincia de corriente y la posterior mediatización del caso denominado loan, Caso de “*Sustracción de Menores, Trata de Personas*” hizo visible, el fenómeno de la desaparición y la Trata de Personas en particular de estos grupos vulnerables.

Este hecho hizo emerger, el grave problema que atraviesan cientos de niños, y niñas, en nuestro país, la cual describiremos más adelante, en un informe acotado.

Un informe recuperado a partir del Trabajo da cuenta de la gravedad, de este fenómeno a partir de la creación del Sistema Federal de búsqueda de personas Desaparecidas y Extraviadas. (SIFEBU).

Según dato de ese organismo, desde fines del 2016 y la primera mitad del 2018, se registró un total de 21.613 desaparecidas, y la mitad de ella se trataba de menores de 18 años de edad. A su vez del total de desaparecidos, solo el 50 % de las personas habían sido halladas al momento del informe (mayo 2018).

En paralelo, y en la órbita del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, se encuentra el Registro Nacional de Información de Personas Menores Extraviadas (RNIPME). Del informe de gestión, se puede extraer que, de un total de 7.804 ingreso de casos, continuaban en la búsqueda de paradero 3.089 NNA (1.167 del 2016); 1.154 del 2017 y 768 del 2018.

Particularmente, en Argentina según la información estadística de la oficina de rescate y acompañamiento a la personas Damnificada por el delito de trata, creada por el Programa “Las víctimas contra la violencia” dependiente del entonces Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación, desde la sanción de la ley 26.364, en Abril del 2008, hasta diciembre del 2011, se rescataron 2.753 víctimas (402 Menores) y 2.351 Mayores de edad). Por consiguiente, el 80% fueron mayores y el 20% Menores de edad. Esa distribución porcentual entre víctimas mayores y menores de edad se mantuvo cada año (UNICEF 2012).

Sobre la edad que registraban al ser denunciados desaparecidos, 713 NNA, tenían entre 0 a 5 años de edad, 871 tenían aproximadamente 12 Años, 5,574 entre 13 a 17 Años surge de este registro que la mayoría son de Adolescentes.

Paralelo a esta problemática, el otro común denominador que ha emergido, en este caso paradigmático, es la *hegemonía*, resistencia, y resabio del discurso tutelar, y las practicas ajustadas a las ideas, y leyes del Patronato de principios de siglos, que coloca a los y las involucradas en una posición de objetos de intervención.

Desde esta idea podemos señalar que la niñez, ha sido pensada, desde principios de siglo como un *objeto de necesidades e incapacidades*, susceptibles de ser considerados, como objetos de derechos y protección de los mismos, y no como un ciudadano, o un Sujeto activo pleno de derechos.

Que, al Decir del Dr. Néstor Solari en su obra, "el niño y los nuevos paradigmas". Estas ideas se caracterizan por la negación de principios, derechos, y garantías básicas del niño, niña, y adolescentes, en virtud de que no se aplican los derechos y garantías del que gozan todas las personas.

Siendo considerados hoy como grupos de sectores vulnerables, denominación extraída de las 100 Reglas de Brasilia, restringiendo derechos esenciales básicos.

En la mirada e intervención tutelar, sobresalen no solo los rótulos de una criminología básica positivista, como la terminología y rotulo del menor, que sobreabunda no solo en la mirada mediatizada de la situación, sino también del sistema de justicia, opiniones especializadas, y población en general.

El presente artículo posee como objeto, trazar un análisis de la situación de cientos, de situaciones de niños desaparecidos, descripto en párrafos anteriores a través del informe mencionado, en especial del caso paradigmático Loan Peña vinculados con el fenómeno de la Trata de Persona, en especial de niños, niñas y adolescentes como problemática de tipo estructural en relación a sus derechos.

Desde el marco general de los Derechos Humanos, más precisamente desde la doctrina, de la protección integral, que emerge desde una serie de instrumentos jurídicos, entre los cuales se encuentra, la Convención Sobre los Derechos de los Niños, y especialmente

el Protocolo de Palermo

Asimismo, la metodología empleada, será pues al análisis de un caso testimonial, que a prima facie, arroja elementos relevantes, como es el “***fuerte arraigo de la doctrina de la situación irregular, o más conocida como tutelar***”.

La recopilación de datos se realizará a través, de fuentes periodísticas, orales, escritas, visuales, y virtuales en donde se vierten opiniones, como ser el caso del periodismo en general especialistas en la temática.

Para de esta manera servir como un banco de datos, u caja de herramientas, a fin de irrumpir en la presente hipótesis “***La intervención por parte de la Sociedad y el Estado, en la vida de los niños y niñas involucradas en el delito de la trata de personas, en particular de loan peña, se ha dado desde el marco de idea del niño, como objeto de Tutela o de intervención.***

A pesar de que el Estado Argentino ha ratificado la Convención Sobre los derechos de los Niños, todavía continúan conviviendo dos ideas, que nada tienen en común, y que, pese a su derogación parcial, continúa existiendo un fuerte apego cultural, judicial y discursivo, desde la Niñez como objeto de derechos.

Con la irrupción de la primera guerra y segunda guerra mundial, el tema de la Niñez fue evolucionando desde un marco de pensamiento, en donde la misma era considerado un ser incapaz y de necesidades, fue así que uno de los primeros instrumentos de protección se dio mediante la declaración de Ginebra.

El mismo emergió en el contexto de la Primera Guerra Mundial, este documento ha sido de real importancia, en el camino de la positivización de todos los derechos de los niños, niñas, y adolescentes.

Es así que, en el año 1924, se generó este importante documento histórico, que por primera vez “Reconoce y Afirma, la existencia de derechos de tipo específicos para los niños y los niños, pero sobre todo la responsabilidad de los adultos hacia ellos.

La iniciativa partió de Eglantina Jebb, conocida también como la fundadora de Save the children, Jebb tras la primera guerra mundial advirtió la necesidad de proteger

especialmente a niñas y niños afectados por la primera guerra mundial.

El 23 de febrero del Año 1923, la Alianza internacional Save the children, durante su IV Congreso General, emitió la Primera Declaración de los Derechos del Niño, que luego fue ratificada por el V Congreso General el 28 de febrero de 1924.

Eglantyne Jebb envió este texto a la Sociedad de las Naciones indicando que estaba convencida “que se debe exigir ciertos derechos para la infancia y trabajar en pro de un reconocimiento general de estos derechos.

Desde ya el aporte conceptual de Eglantina Jebb fue fundamental, en pos de dejar atrás la mirada e intervención Tutelar, que las leyes de aquella época solo concebían la intervención desde la Niñez como objeto de tutela o Protección tal como lo mencionáramos en párrafos anteriores.

Su importancia radica en que, por vez primera, se instala la idea de derechos, superando al de la beneficencia, la declaración en si contiene derechos de tipos sociales mas no los civiles.

En 1948 en el contexto de la Segunda Guerra Mundial, se genera otro hecho fundamental, para la Niñez Universal, la sanción de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y el “Reconocimiento que las niñas y niños como seres humanos y a ser protegidas por un régimen de derechos” el Artículo 1 del mismo señala “Todos los Seres Humanos nacen libres en dignidad y derechos”.

De esta manera se consagran tres principios rectores, la igualdad, la no discriminación, y la dignidad de los mismos, estas ideas estructurantes, más otros principios de derechos humanos, marco un importante salto cualitativos en el reconocimiento de sus derechos como seres humanos.

El 20 de Noviembre del Año 1959 la Asamblea General de Naciones Unidas adopta un documento, denominado la Declaración de los Derechos del Niño, estableciendo los derechos fundamentales de los niños y niñas del mundo.

Finalmente, en el Año 1979, Naciones Unidas consagra el “Año internacional del niño”, con ello abrió la puerta al debate legislativo a nivel internacional, en donde culmina finalmente con la Sanción de la Convención Internacional de los Derechos del Niño,

más conocida hoy como la Convención Sobre los Derechos del Niños.

Este derrotero histórico marco por vez primera, un claro consenso internacional, en donde por vez primera la Comunidad Internacional, se puso de acuerdo en que derechos protegían a este universo de grupos vulnerables, sino que también estableció un piso mínimo, de los estados hacia los mismos.

Estableciendo principios claros y estructurantes, entre ellos, Los niños son Sujetos Plenos de Derechos, Interés Superior; Protección Integral, Intervención Integral, Condición Particular de Desarrollo Humanos, Protección de tipo Especial, su opinión como elemento dinamizador de las Democracias y Ciudadanía, al decir del Criminólogo Alessandri Barata “Los niños son bueno para la democracia, la democracia es buena para los Niños.

Todos estos principios enunciados, en párrafos anteriores impactan, y han generado una verdadera ruptura jurídica filosófica, al decir de Alicia Pierini una “Revolución Copernicana”.

Los que con el correr de los años se fueron confirmando, un verdadero Corpus Iurius Jurídico, en donde los Estados, han desarrollado profundas adecuaciones normativas, y de los principios rectores mencionados.

Este paradigma denominado de la Protección Integral, que emerge de la Convención Sobre los Derechos de los Niños, si bien ha sido receptado en toda nuestra arquitectura nacional, provincial, y municipal produciéndose la Constitucionalización de la misma al decir del Constitucionalista José Bidar Campos, en su enunciado como bloque constitucional federal.

Es así que, en la misma línea narrativa, se generaron diversas herramientas legislativas internacionales, referente a la temática expuesta, como ser el Protocolo de Palermo.

Pese a esta descripción sintética de la irrupción del Paradigma de la Protección Integral de la Niñez, en las vidas de los mismos, aun hoy continúan sobreviviendo resabios del sistema tutelar, aquella idea en donde el Estado irrumpía en la vida de miles de niños, niñas con la terminología del “Menor Carenciado, o del abandono material o moral, enunciado en la Antigua Ley 10.903 más conocida como Ley de Agote.

Cuyas intervenciones s devenían no solo en ilegales y arbitrarias, sino que, claramente desconocía seguridades jurídicas constitucionales básicas, para todos y todas las niñas, y niños habitantes de la Nación Argentina.

En particular **LAS REGLAS DE BRASILIA SOBRE ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS EN CONDICION DE VULNERABILIDAD**, Así señala en la Sección 2: Beneficiarios de las Reglas.

1-Concepto de las personas en situación de vulnerabilidad: Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas, persona que, por razón de su edad, genero, estado físico o mental, o por circunstancia económicas, social, es, étnicas, o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar en plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

Punto 2: edad: Se considera niño, niña, o adolescente a toda persona menor de 18 años de edad, salvo que haya alcanzado ante la mayoría de edad en virtud de la legislación nacional aplicable.

Todo niño, niña, o adolescente debe ser objeto de una especial tutela por parte de los órganos del sistema de justicia en consideración de su desarrollo evolutivo.

También este importante instrumento enuncia a la Pobreza como un obstáculo al ejercicio pleno de los derechos, así señala que la Pobreza es una de las causas de la exclusión social, tanto en el plano económico, como en el social y cultural y supone un serio obstaculizara el acceso a la justicia.

Especialmente en aquellas personas en las que también concurren alguna otra causa de vulnerabilidad,

Se promoverá la alfabetización jurídica de las personas en situación de pobreza, así como las condiciones para mejorar su efectivo acceso al sistema de justicia.

Las situaciones de la desaparición del niño loan, que involucra a varios niños, y niñas, de una localidad de la Provincia de Corrientes, ha puesto de manifiesto s las graves violaciones a los derechos de esta población denominada vulnerable.

La configuración jurídica, de sustracción de menor y trata de Personas, pone de

manifiesto no solo la Intervención de tipo tutelar por parte del estado, que por otro lado se encuentra siendo investigado, por estar involucrados funcionarios y funcionarias, Provinciales y Municipales.

Los cuales nos permite pensar en otra figura jurídica, violatoria de los derechos humanos, cuales la Desaparición Forzada de Persona, figura que se desprende no solos del Artículo 75.22 de nuestra Constitución Nacional, sino de nuestro Código Penal.

Por otro lado, nuestro país ha incorporado otro importante instrumento jurídico, en esta materia cual es el Protocolo Contra la Trata de Personas, instrumento generado por la Organización de las Naciones Unidas, y que se conoce como Protocolo de Palermo.

Entre los fines del mismo son “Prevenir y combatirla trata de Personas, con especial atención a las Mujeres y Niños.

El mismo instrumento jurídico de derechos humanos, posee diversas directrices entre las cuales, se encuentran orientadas para este grupo denominado vulnerables entre los que se encuentra las Niñeces.

En esta dirección encontramos la Directriz⁸: Medidas Especiales para la Protección y Asistencia a las niñas víctimas del objeto de trata de Personas.

El daño físico, psicológico, psicosocial que sufren en especial los niños, objeto de Trata y su mayor vulnerabilidad a la explotación hacen necesario un tratamiento separado del previsto para los adultos víctimas de la Trata de Personas, en las leyes, las normas, los programas, la acciones.

Los mejores intereses deben constituir una consideración primordial en todas las medidas relativas a la trata de niños sean adoptadas por instituciones públicas o privadas, de bienestar social, tribunales, autoridades administrativas, u órganos legislativos.

Las víctimas de las Tratas de niños deben recibir asistencia y protección adecuados, y hay que tener plenamente en cuenta sus derechos y necesidades especiales.

Los Estados cuando proceda, y las organizaciones intergubernamentales deberían considerar, además de las medidas indicados en la Directrices 6, las siguientes.

1. Cerciorarse de que las definiciones de Trata de niños, que se adopten tanto en la

legislación en la política tengan en cuenta sus necesidades en salvaguardias y atención especial, con inclusión de una protección legal adecuada.

Es importante resaltar a través de este Caso Paradigmático, en la cual hay involucrados, niños, niñas y adolescentes, observar y recuperar los discursos, que se fueron y continúan siendo vertidos, a través de los medios masivos de comunicación, y que involucran a Instituciones, Administrativas, Legislativas, Judiciales, entre ellas la Policía y la Población en general.

Como se han involucrado con la Niñez en la figura de Loan Peña, a continuación, e extraído, algunas frases de la misma.

a) **Medio:** América Tv

Título: “***Declaran Los Menores en la Cámara Gesel***”

b) **Medio:** Tele noche

Título: “***se hizo la Cámara Gesel a los nenes, que están con loan***”

c) **Medio:** Canal A 24

Título: “***Yo escuche que uno de los menores vio a un encapuchado***”

d) **Medio:** A 24

Título: ***Los chicos volvieron a dibujar***

Observamos en todos estos títulos, que el común denominador ha sido una constante mirada, paternalista, cuando no adulto céntrica, desconociéndoles derechos proclamados en la Convención Sobre derechos de los niños, Protocolo de Palermo y la consecuente doctrina de la protección integral.

Este título refleja un discurso ambiguo, que al decir del Dr. Emilio García Méndez, responden al paradigma de la Ambigüedad / Arbitrariedad, en donde al niño, se lo ve desde una mirada ingenua/ paternalista, más nunca como un Sujeto Pleno de Derechos

Así tanto en lo social, cultural, judicial y político continúan existiendo fuertes resistencias, y o rechazos hacia el respeto de los mismos, en ese cuadro de situación se dejó señalado en el V Congreso Mundial de la infancia.

Más precisamente en el Manifiesto de San Juan, que esto señalaba el cambio de

paradigma y que ha tenido incidencia en las dimensiones legislativas. Sin embargo, los sistemas judiciales, aun con diferencia en los diferentes países continúan siendo hostiles para el ejercicio pleno de derechos, por parte de los niños, niñas, y adolescentes cuyas garantías no siempre son respetadas y en donde la infancia es expuesta a los mecanismos represores y disciplinados de la sociedad.

En esa dirección señala, en la obra Andrés Gil Domínguez; María Victoria Fama; Marisa Herrera, que el lenguaje no es neutral, así en el debate parlamentario de la Ley Nacional 26.061, que termina derogando parte del sistema tutelar.

La Senadora Perceval expreso simplemente quiero decir que, la palabra minoridad no siempre existió, sino que se creó para definir una realidad que se cristalizó en instituciones de minoridad.

No dejamos de advertir dice el Dr. Néstor Solari que en el plano internacional persiste una tendencia a sustituir el termino menores por el de niños.

Sintetizando tenemos un Estado Argentina, que ha hecho adecuaciones legislativas e incorporaciones, de derechos humanos en materia de Niñez, la doctrina de la Protección Integral, inclusive el Protocolo de Palermo referente a la Trata de Personas, en especial los Niños y las Mujeres.

Pero aun así observamos en los discursos mediáticos, y en las diferentes intervenciones de los funcionarios del Estado, la mirada desde el paradigma de la Ambigüedad y Arbitrariedad, que nos posiciona fuertemente en la mirada e intervención Tutelar o la conocida Doctrina de la Situación Irregular.

En donde las situaciones de vida, del niño Loan Peña no se ha abordado desde el respeto de la Persona y su dignidad Humana o su respeto por su derecho humano como Sujeto Pleno.

Conclusión

Esta situación que involucra al niño Loan Peña, y otros niños, niñas y adolescente, ha hecho visible a través del fenómeno de la Trata de Persona, en cuya configuración

jurídica, se encuentra encuadrada, como “**SUSTRACCION DE MENORES/ TRATA DE PERSONAS.**”

La Primera conclusión devenida, través de analizar el presente Caso Loan Peña, es pese que el Estado Argentina, viene incorporando legislación en materia de Niñez, de índole general y específica para abordar estas situaciones.

Continúa un fuerte sesgo y apego de la corriente Tutelar, o más conocida como doctrina tutelar, aquella que descansa por muchos años, a través de la Ley Nacional N° 10.903, y que fuera derogada por la Ley Nacional N° 26-061.

Y que a través de este caso testigo observamos, que subsiste no solo en la legislación, encuadrada este caso, que se ha hecho visible a través de los medios masivos de comunicación.

Y que nos demuestra que pese a que el Estado Argentino y la Provincia de Corrientes, poseer herramientas legales, respetuosa de los derechos de la Niñez, opta por las más conocidas social y culturalmente, es decir leyes tutelares.

El sistema adulto, nunca se enfocó desde los principios rectores, que narra la Convención de los derechos de los niños, como Tratado de derechos humanos específico.

Nos referimos al Niño como Prioridad Absoluta, y el Interés Superior o Mejor Interés del Niño Loan y los demás involucrados, estos principios rectores también se encuentran contenidos en el conocido Protocolo de Palermo, herramienta específica para abordar estas situaciones, desde el marco de la dignidad humana.

Por lo tanto, no recibieron una Protección Especial, tal lo manda La Convención Americana Sobre Derechos Humanos, en su Art 19 Todo niño tiene derecho a la Protección que su condición de menor requiere por parte de su Familia, La Sociedad y el Estado. A propósito, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se ha manifestado a tal fin de la siguiente manera: “Esta disposición debe entenderse como un derecho adicional, complementario, que el tratado establece que para seres que por su desarrollo físico y emocional necesitan de protección especial.

Sus opiniones si bien fueron escuchadas no fueron tenido en cuenta, vulnerándose el

derecho a opinar, Convención Sobre los Derechos de los Niños, obstáculos judiciales que mencionáramos a través del Manifiesto de San Juan.

Los niños no contaron con Abogado especializados en este caso Abogados del Niño, figura incorporada en el Artículo 12 de la Convención Sobre los Derechos del Niño; en la Ley 26.061 Artículo 27 y Código Civil Ley N° 26.994 los que los convierte en meros Sujetos pasivos y no Sujetos Activos portadores plenos de derechos

Por último Nos permitimos Reflexionar en las situaciones de cientos de niños, niñas, víctimas de la Trata de Personas y cuyas vidas son atravesada como mero objeto de propiedad, en donde la Compra y Venta de los mismos, no solo vulneran todos y cada uno de los derechos conquistados a través de la historia de la Humanidad.

Sino que nos fuerza a regresar a las ideas expuesta en este sintético trabajo, la fuerza estructurante de la “Cultura Tutelar, que nos hace regresar a principios de siglo, desconociendo todos los derechos humanos de estos Sujetos Vulnerables y susceptibles de Protección especial. Y en esta línea de idea podemos finalizar diciendo que en este tema Niñez Niñeces. Tal como lo ha enseñado Antonio Gramsci “QUE CUANDO LO VIEJO NOTERMINA DE MORIR, LO NUEVO NO TERMINA DE NACER, HAY UN CLARO OSCURO- Y QUE EN ESE CLARO OSCURO SURGEN LOS MOUSTROS. ENTONCES LO VIEJO DEBE TERMINAR DE MORIR, PARA QUE NAZCA LO NUEVO Y NO HAYA MAS MOUSTROS.

Bibliografía de Referencia:

- Beloff, Mary. Derechos del Niño. Su Protección Especial en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.
- Convención Internacional de Trafico Internacional de Menores. 1994. OEA.
- Da. Antonio, Daniel Hugo. Convención Sobre Los Derechos de los Niños. Comentada y Anotada Exegéticamente, Jurisprudencia Nacional y Extranjera.
- Dolto, Françoise. La Causa de los Niños
- Gelli, María Angélica. Constitución Nacional Comentada.
- LLaiquel, Roberto, Correia, Manuel. Ley III 21 de Protección Integral de Niñez,

Adolescencia y Familia .

- Méndez, Emilio García. El derecho de la Infancia. Entre el Tutelarismo y la Política
- Méndez, Emilio García. Protección Integral de Derechos, de Niños, Niñas, y Adolescentes. Análisis Ley 26.061
- Méndez, Emilio Gracia. Infancia de los Derechos Y la Justicia
- Opinión Consultiva 17 Corte Interamericana de Derechos Humanos
- Solari, Néstor Eliseo. La Niñez y Sus Nuevos Paradigmas
- UNICEF (2012) Trata de Personas, Una forma de Esclavitud Moderna- online- www.unicef.org