



FACULTAD DE DERECHO

**LAS LIMITACIONES AL ACCESO A LA JUSTICIA PARA LOS
NIÑOS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL EN ÁFRICA
SUBSAHARIANA**

María Amparo Pérez-Ardá Precioso
5º, E3, C

Derecho Internacional Público, Derechos Humanos

Adam David Dubin

ANEXO III

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y ORIGINALIDAD DEL TFG

Nombre y apellidos del alumno:

Maria Amparo Pérez-Ardá Precioso

Curso y Especialidad: 5º Derecho y Administración y Dirección de Empresas (E3)

Declaro, bajo mi responsabilidad, que el Trabajo de Fin de Grado presentado con el título ‘Las limitaciones al Acceso a la Justicia para los niños víctimas de violencia sexual en África Subsahariana’ en la Facultad de Derecho de la Universidad Pontificia Comillas en el curso académico 2016/2017 :

1º.- Es un trabajo de mi autoría, original, inédito y no ha sido presentado con anterioridad a otros efectos.

2º.- Cumple con todos los requerimientos generales anti-plagio aplicables para la elaboración de trabajos académicos en la Universidad Pontificia Comillas y se ajusta a las buenas prácticas existentes sobre el particular.

Madrid, a 05 de Junio de 2017

Fdo.:

ÍNDICE

1. Introducción	9
1.1 Propósito de investigación.....	9
1.2 Justificación del tema	9
1.3 Objetivos y estructura.....	9
1.4 Metodología	10
2. Marco Teórico Del Acceso A La Justicia	12
2.1 El acceso a la justicia como derecho humano necesario.....	12
2.2 Los orígenes del acceso a la justicia	16
2.3 Las limitaciones del Acceso a la Justicia a nivel internacional	19
2.4 El acceso a la justicia a nivel internacional.....	21
2.5 El acceso a la justicia en África y su regulación	27
3. Marco Teórico De La Violencia Sexual Infantil.....	32
3.1 Definición de violencia sexual	32
3.2 Marco jurídico de la violencia sexual infantil a nivel internacional	35
3.3 Las violaciones sexuales de niños en África subsahariana	37
4. Las Limitaciones A Las Que Se Enfrentan Los Niños Víctimas De Violencia Sexual A La Hora De Acceder A La Justicia En África Subsahariana.....	41
4.1 Las limitaciones del Acceso a la Justicia en los países de África subsahariana	41
4.1.1 Limitaciones a las que se enfrentan las víctimas infantiles de violencia sexual para acceder a la justicia en África subsahariana.....	46
5. Recomendaciones Para Mejorar El Acceso A La Justicia De Las Víctimas Infantiles De Violencia Sexual En África Subsahariana	50
6. Conclusiones	55
7. Bibliografía	58

Resumen

El acceso a la justicia es un derecho humano inherente a toda persona recogido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y reforzado tanto por la legislación internacional como la normativa a nivel estatal. El acceso a la justicia es el derecho humano que actúa como puente para garantizar el resto de los derechos; gracias al ejercicio del acceso a la justicia todo ser humano puede defender sus libertades y ser protegido ante las injusticias. Como mecanismo de protección presenta una serie de limitaciones entre las que destacan los largos retrasos y elevados costes, la falta de información, la débil ejecución de las decisiones judiciales y los prejuicios sistémicos a lo largo de todo el proceso contra determinadas minorías.

Cuando los que intentan iniciar el proceso judicial son niños, las limitaciones con las que se encuentran son mayores por su especial situación de debilidad y vulnerabilidad. En el caso de los menores que han sido víctimas de violencia sexual en cualquiera de sus vertientes, los prejuicios sociales y la estigmatización juegan un papel decisivo al constituirse como una de las barreras más difíciles de levantar. Si además dichas víctimas se encuentran en países subdesarrollados en los que las infraestructuras están aún más debilitadas y las costumbres socioculturales fomentan ese tipo de actos, las barreras del acceso a la justicia se ven multiplicadas.

Al estudiar los obstáculos con los que se encuentran las víctimas infantiles de violencia sexual en los países de África subsahariana nos encontramos con un obstáculo generalizado en toda la región que es la falta de información y desconocimiento de sus derechos y libertades. Más allá del desconocimiento general encontramos otros obstáculos como son la dependencia ligada a la disuasión (por parte de las familias y la comunidad), el miedo a la estigmatización, los fallos en la estructura del sistema judicial o la falta de ayuda legal accesible para todos.

Para que la asistencia judicial sea considerada apta para niños debe ser accesible desde un punto de vista geográfico, financiero y procedimental. Además, la comunicación y la actuación en el proceso debe estar adaptada a las características especiales de las víctimas.

Los Estados, guiados por una estrategia unificada de la Comisión Africana, deben garantizar el acceso a la justicia y para ellos tienen que trabajar juntos para eliminar los obstáculos a los que la misma se enfrenta. Para empezar, es necesario fomentar el conocimiento de los derechos de los niños de una forma adaptada a su edad, capacidad y circunstancias; los niños se les debe educar sobre sus derechos y los mecanismos de protección de los mismos. Por otro lado, tienen que intentar acercar la

justicia a aquellos niños que por su situación geográfica no tienen acceso y deberán trabajar por simplificar el proceso de denuncia, una forma asequible de lograr este último objetivo es a través del uso de las tecnologías.

Palabras clave: acceso a la justicia, derecho humano, limitaciones, violencia sexual, víctimas infantiles.

Abstract

Access to justice is a human right inherent to every person, recognized as such in the Universal Declaration of Human Rights and reinforced by both international and state legislation. Access to justice is the mechanism people have to protect and guarantee the rest of their rights and freedoms. When people try to exercise this right, they face numerous obstacles including long delays and unaffordable costs, lack of information, weak enforcement of judicial decisions and systemic prejudices throughout the process against certain minorities.

When talking about children, the obstacles regarding access to justice increase notably; children, due to their limited capabilities, are weaker and more vulnerable to the limitations. Moreover, if they have been victims of sexual violence in any of its forms, social prejudices and stigmatization rise as two of the most difficult barriers to overcome. In addition, if these victims live in underdeveloped countries where infrastructures are dull, the judicial system is drained and customs encourage such acts of violence, the barriers to access justice are multiplied.

The main obstacle that child victims of sexual violence in Sub-Saharan African countries face is the lack of information and lack of awareness regarding their rights and freedoms. Beyond general ignorance, we find other obstacles such as the dependence on their parents to report of any crime, the fear of stigmatization, the lack of legal aid accessible to all or the weak execution of judicial resolutions.

For legal aid to be considered child-friendly it must be accessible from a geographical, financial and procedural point of view. In addition, all actions and forms of communication within the process must be adapted to the special needs of the children.

All Sub-Saharan African states, guided by a unified strategy of the African Commission, must guarantee access to justice for all children regardless of their nationality, condition or location. All countries that have ratified the African Charter on Human and People's Rights need to work together

to eliminate all obstacles and promote an effective exercise of children's rights. To begin with, it is necessary to promote awareness of children's rights in a way that is adjusted to their age, capacity and circumstances; children should receive the education necessary to be informed about their rights and the mechanisms to protect them. On the other hand, justice should be brought closer to those children who are geographically isolated. It is fundamental to establish an affordable, adequate, powerful and efficient reporting system that simplifies the process, an economical way to achieve this last objective is using technologies.

Key words: Access to justice, human rights, obstacles, sexual violence, child victims.

Siglas y abreviaturas utilizadas

CADH – Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos

CRC – Comité de los Derechos del Niño

DUDH – Declaración Universal de los Derechos Humanos

ICCPR – Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

ICESCR – Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

ODS – Objetivos de Desarrollo Sostenible

OMS – Organización Mundial de la Salud

ONU – Organización de las Naciones Unidas

PDNU – Programa de Desarrollo para las Naciones Unidas

1. Introducción

1.1 Propósito de investigación

El propósito de esta investigación es estudiar las limitaciones a las que se enfrentan los niños víctimas de violencia sexual al intentar acceder al sistema judicial en los países de África Subsahariana. Se trata de estudiar en profundidad el concepto del acceso a la justicia para poder investigar los obstáculos con los que se encuentra a nivel global para, más adelante, concretar esas barreras para el caso de las víctimas infantiles en el área geográfica señalada.

No se trata únicamente de establecer las limitaciones a dicho derecho humano sino también proponer soluciones para sobrepasar las barreras y así poder garantizar un acceso a la justicia eficaz para todos los seres humanos.

1.2 Justificación del tema

Millones de personas en el mundo se ven privadas de sus libertades y derechos fundamentales; el acceso a la justicia es el mecanismo que toda persona debería poder utilizar para defender y proteger todos sus derechos. Desgraciadamente, cuando llega el momento de hacer uso de este mecanismo de defensa las personas se encuentran con numerosos obstáculos.

En el caso de los niños, por su situación de dependencia y debilidad, las barreras se ven multiplicadas. Los niños son el futuro del mundo y por tanto la protección de su persona y la garantía de sus derechos debería ser el objetivo principal de todos los gobiernos. La elección de este tema de investigación se funda en la necesidad de dar a conocer a la gente la realidad con la que conviven miles de niños y concienciar sobre los mecanismos de ayuda que se podrían implantar. Las violaciones sexuales de niños en el continente africano es una realidad innegable que convierte el estudio de las barreras a las que se enfrentan sus víctimas para denunciarlo en un tema de actualidad que la gente debería conocer.

1.3 Objetivos y estructura

El objetivo principal de este Trabajo de Fin de Grado es poder elaborar un listado con las limitaciones a las que se enfrentan las víctimas infantiles de violencia sexual en África Subsahariana. Para ello

será necesario llevar a cabo una serie de objetivos secundarios que consistirán en el estudio del marco teórico del acceso a la justicia y de la violencia sexual. Además, se estudiará en ambos casos el marco jurídico de cada concepto a nivel internacional y a nivel regional para así obtener una visión más detallada de las barreras a las que se enfrentan los niños para acceder a la justicia en todos los ámbitos.

Por lo tanto, el trabajo estará dividido en cinco bloques principales. El primero de ellos, el marco teórico del acceso a la justicia, engloba el estudio del concepto de acceso a la justicia, su evolución histórica, las limitaciones a las que se enfrenta a nivel internacional de forma general y el marco jurídico del acceso a la justicia a nivel tanto internacional como regional. El segundo apartado, el marco teórico de la violencia sexual infantil, incluye la definición del concepto, el marco jurídico de la violencia sexual y un apartado específico dedicado a las víctimas infantiles en África Subsahariana para estudiar el nivel de incidencia y los problemas a los que las víctimas se enfrentan. El tercer apartado podría considerarse el núcleo del trabajo al tratarse del estudio y desarrollo de las limitaciones a las que se enfrentan las víctimas infantiles para denunciar los abusos y obtener una sentencia. En este apartado se lleva a cabo primero un estudio más generalizado de las limitaciones del acceso a la justicia en los países de África subsahariana para luego exponer con más detalle las limitaciones específicas a las que se enfrentan los niños. En el cuarto apartado, ligado estrechamente con la enumeración de las limitaciones, se plantean una serie de recomendaciones para mejorar dicho acceso a la justicia. Por último, se han elaborado una serie de conclusiones a modo de resumen y para que el lector se quede con unas nociones básicas y claras.

1.4 Metodología

Partimos de una pregunta a la que daremos respuesta a través de la investigación cualitativa y cuantitativa, investigación que nos permitirá elaborar una lista de limitaciones. Dentro de la elaboración del trabajo se han llevado a cabo dos tipos de investigación principalmente. Por un lado, el método utilizado dentro del marco teórico es el de la revisión de bibliografía puesto que se trata de exponer de la forma más clara posible cuál es el contenido y dónde viene regulado cada uno de los conceptos. Por otro lado, para llevar a cabo el análisis cuantitativo se ha optado por usar únicamente fuentes completamente fiables y contrastadas como son los informes de las Naciones Unidas, *Human Rights Watch*, Amnistía Internacional o *Save the Children*. Al tratarse de un tema extremadamente delicado y contar con poca información completamente verídica y representativa (ya que, por ejemplo, muchos casos de violencia sexual quedan sin denunciar) hay que ser muy rigurosos con el

tipo de informes de los que se obtiene la información. El uso de otras fuentes, como las periodísticas, no gozan de la misma credibilidad y podrían inducir a error y a la exposición de datos erróneos que desvirtuarían el estudio. Así, todas las fuentes utilizadas gozan de equipos de campo que han verificado de primera mano lo que sucede en los países de África subsahariana.

2. Marco Teórico Del Acceso A La Justicia

2.1 El acceso a la justicia como derecho humano necesario

El término acceso a la justicia se utiliza para definir el conjunto de mecanismos que buscan proteger y promover la igualdad ante la ley y el derecho a un juicio justo. Al igual que con muchos términos jurídicos, el concepto de acceso a la justicia se entiende de forma general, pero, difícilmente, encontramos una definición exacta de su significado e implicaciones. La noción de acceso a la justicia hace referencia al derecho de un individuo a obtener la protección necesaria ante la ley y a disponer de los recursos legales necesarios. No es sólo mejorar el acceso individual a las cortes o garantizar la representación legal, la definición de acceso a la justicia debe incluir la obtención de resoluciones justas y equitativas. El acceso a la justicia engloba los mecanismos de justicia informal ya que en el 80% de los casos es la solución más común¹.

El hecho de que un país cuente con un sistema judicial efectivo y reconozca el derecho de una persona a acceder a la justicia no se traduce, necesariamente, en un país en el cual el acceso a la justicia esté garantizado. El estudio del acceso a la justicia abarca, por lo tanto, todos los obstáculos que una persona debe superar para poder ejercer su derecho a ser oída por un tribunal.

El acceso a la justicia se configura primero como un derecho humano y segundo como una característica de todo estado de derecho. Los derechos humanos son aquellos derechos y libertades necesarios para que una persona viva con dignidad en cualquier sociedad. La posibilidad de llevar una vida digna, una vida en la que los derechos humanos de las personas estén protegidos, depende de las facilidades a la hora de interactuar con el sistema legal. No se puede afirmar que una persona lleva una vida digna si desconoce el sistema legal, no puede beneficiarse de las leyes o las incumple sin la sanción correspondiente. Del mismo modo que debemos ser capaces de expresarnos libremente, de asociarnos con otros o de acceder a la educación, debemos saber y ser capaces de acatar y usar las reglas de nuestra sociedad y, por lo tanto, el sistema legal de nuestro estado².

No se puede decir que un ser vive de forma humana y digna si por desconocer las leyes se ve sancionado o si por la incapacidad de acceder al sistema judicial se ve perjudicado. La sociedad

¹ Alim, M., Ali, B. *Rights and Legal Empowerment in Eradicating Poverty*, Report 14, Bangladesh Rehabilitation Assistance Committee, 2007

² Hatla Thelle H., Dalton P., *A human right to legal aid*, Danish Institute for Human Rights, 2010, p. 23-24

universal se basa en un sistema legal que rige todos los actos de modo que convierte el acceso a la justicia y el conocimiento de la ley en un derecho fundamental.

El acceso a la justicia como derecho humano es un derecho inherente a todas las personas en todo momento, noción contraria a lo que muchos tribunales africanos han interpretado. Por ejemplo en Sudáfrica donde se dictó que el derecho a un juicio justo implica el derecho a la representación legal pero solo cuando se considere necesario por la complejidad y la seriedad del caso tomando en consideración la capacidad del acusado³. Al constituirse como un derecho humano el acceso a la justicia no tiene que ser inferido de una constitución, ni aplicarse de forma exclusiva a determinados procesos, ni puede un estado negarlo o aplicarlo de forma restrictiva. Pueden darse limitaciones en la realización de los derechos humanos por parte de los estados en la medida que implican un coste y así lo ha aceptado el Tribunal de Derechos Humanos de la Unión Europea⁴ al admitir un margen de apreciación nacional que tolera moldear las exigencias en función las condiciones y capacidades locales. Lo que no significa que las dificultades para poner en práctica un derecho humano pueda debilitar la existencia del mismo; los estados tienen la obligación de establecer las medidas necesarias para promover el acceso a la justicia teniendo en cuenta las condiciones particulares del país.

La protección ante la ley y el derecho a acceder a la justicia es una condición *sine qua non* de una democracia constitucional⁵. Un país democrático que asegura el imperio de la ley y la independencia del sistema judicial debe, inexorablemente, ofrecer las garantías necesarias para proteger los derechos y libertades de sus ciudadanos, derechos entre los cuales se encuentra el acceso a la justicia. Por lo tanto, la necesidad de defender el acceso a la justicia nace de la mano de un Estado democrático y constitucional. El acceso a la justicia se consolida como una necesidad indispensable de un Estado de Derecho.

El derecho a acceder a la justicia permite a la gente adherirse a un sistema de leyes justas, contar con un sistema judicial compuesto por instituciones independientes y efectivas, obtener información y consejo sobre las posibilidades de litigación, ser representado, iniciar procesos judiciales, tener un

³ Nkuzi Development Association contra Sudáfrica. RANDBURG, 4 de Mayo de 2001 y 29 de Junio de 2001

⁴ Caso Handyside contra Reino Unido, Resolución de 7 de diciembre de 1976 del Tribunal de Derechos Humanos de la Unión Europea.

El margen de apreciación permite en esa materia concreta o en determinados ámbitos de la misma, regularlo internamente conforme a lo que el propio Estado considere, sin abandonar los límites infranqueables dentro de las cuales el propio Tribunal concede dicho margen. Establecer medidas para garantizar el acceso a la justicia en un país teniendo en cuenta sus condiciones debe interpretarse de la siguiente forma: un Estado no podrá dejar de garantizar el acceso a la justicia pero, es imposible pretender que EEUU con un gasto público de cuatro trillones de dólares ofrezca las mismas condiciones que un estado como Uganda con un gasto público de tres mil millones.

⁵ Francioni F., “Access to Justice, Denial of Justice and International Investment Law”. *European Journal of International Law*, 20 (3), 2009, p. 729-747 (doi: 10.1093/ejil/chp057)

juicio justo y recibir una sentencia y las medidas correctivas necesarias⁶. Además, todos estos servicios deben de ofrecerse a un precio asequible, es decir, ejercer este derecho debe estar al alcance de todos desde un punto de vista económico.

Para poder alcanzar el desarrollo sostenible es necesario lograr la paz, la estabilidad y garantizar los derechos humanos. Es un derecho humano que actúa de puente hacia los demás derechos y también una herramienta indispensable para erradicar la pobreza y fomentar el desarrollo económico. El primer paso para que los derechos de las personas estén protegidos es garantizar el acceso a la justicia de dichas personas. Si la gente puede acceder al sistema judicial de forma efectiva y ejercer sus derechos a lo largo del proceso contando con las garantías judiciales necesarias, significa que podrán defender el ejercicio de todos los demás derechos humanos.

Desde finales de los años noventa los enfoques para el progreso se han centrado más en los derechos humanos y el desarrollo sostenible en lugar de un impacto inmediato y momentáneo. Este cambio en la filosofía fue propulsado por Amartya Sen, ganador del Premio Nobel de Economía en 1998, quien argumentaba que para que el impacto del desarrollo sea real, es necesario que las personas tengan sus libertades básicas reconocidas y no estén sujetas a ninguna forma de victimización⁷. El acceso a la justicia aparece relacionado con el desarrollo al ser el medio necesario para que las personas puedan hacer valer sus derechos y reclamar la denegación o el abuso de sus derechos humanos.

Como ha señalado el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD de aquí en adelante, el acceso a la justicia ‘está estrechamente vinculado a la reducción de la pobreza, ya que ser pobre y marginado significa privarse de opciones, oportunidades, acceso a recursos básicos y voz en la toma de decisiones’⁸.

Los Objetivos de Desarrollo Sostenible⁹, ODS de aquí en adelante, establecidos en 2015 incluyen como novedad respecto a los Objetivos de Desarrollo del Milenio del año 2000 el acceso a la justicia.

⁶ Kadwani Dias A., Honwana Welch G., *Justice for the Poor; Perspectives on Accelerating Access*, Oxford India Paperbacks, India, 2011

⁷ Sen, A., *Desarrollo y Libertad*, Editorial Planeta SA, Barcelona, 2000.

⁸ UNICEF, Oficina Regional para Europa y Asia Central, *Children’s Equitable Access to Justice: Central and Eastern Europe and Central Asia*, Ginebra, 2015 (Disponible en https://www.unicef.org/ceecis/Equitable_access_to_justice_for_children_in_Central_and_Eastern_Europe_and_Central_Asia_-_v2_1.pdf; última consulta 16/03/2017].

⁹ Naciones Unidas, “Objetivos de Desarrollo Sostenible”, *Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo* (Disponible en <http://www.un.org/sustainabledevelopment/es/>; última consulta 10/02/2017).

Con el fin de ‘erradicar la pobreza y el hambre en todo el mundo antes de 2030’¹⁰, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó el 25 de septiembre de 2015 una serie de metas, entre ellas la de alcanzar la ‘paz, justicia e instituciones sólidas’ (objetivo 16 de los ODS). Dicho objetivo se centra en ‘promover sociedades pacíficas e inclusivas para el desarrollo sostenible, la provisión de acceso a la justicia para todos y la construcción de instituciones responsables y eficaces a todos los niveles’¹⁰. Las Naciones Unidas han reafirmado la importancia del acceso a la justicia como derecho humano y factor determinante del progreso al establecer el deber de ‘promover el Estado de Derecho en los planos nacional e internacional y garantizar la igualdad de acceso a la justicia para todos’¹¹. En los ODS encontramos también otras metas estrechamente ligadas al acceso a la justicia como la creación de instituciones eficaces, la garantía del acceso público a la información, la protección de las libertades fundamentales y el fortalecimiento de las instituciones nacionales.

Por último, y recalcando la idea del acceso a la justicia para el desarrollo, mencionar que el Banco Mundial ha catalogado el acceso a la justicia como factor determinante a la hora de evaluar un país en función de las facilidades que éste ofrece para las empresas. Los informes ‘*Doing Business Reports*’ son elaborados por el Banco Mundial con el objetivo de comparar las regulaciones empresariales para las empresas locales de 185 economías¹². En estos informes se valoran los países en función de once factores y dos de estos factores, cumplimiento de contratos y resolución de la insolvencia, están directamente relacionados con el acceso a la justicia en el país. Las empresas se ven atraídas por aquellos países en los cuales ven sus intereses protegidos y, de forma generalizada, las peores notas son las de aquellos países en los que el acceso a la justicia no está garantizado.

En definitiva, podemos definir el acceso a la justicia como un derecho humano inherente a cualquier Estado de Derecho que nace con el fin de proteger y promover la igualdad ante la ley y el derecho a un juicio justo para convertirse en la garantía de los demás derechos humanos y en un medio para impulsar el desarrollo económico, promover los negocios y reducir la exclusión social.

¹⁰ UNICEF, Oficina Regional para Europa y Asia Central (2015). *Children’s Equitable Access to Justice: Central and Eastern Europe and Central Asia*. [online] Ginebra. (Disponible en https://www.unicef.org/ceecis/Equitable_access_to_justice_for_children_in_Central_and_Eastern_Europe_and_Central_Asia_-_v2_1.pdf; última consulta 16/03/2017).

¹¹ Naciones Unidas, “Objetivos de Desarrollo Sostenible”. Op.cit. 12

¹² Banco Mundial, “Doing Business Reports”, *Banco Mundial*. (Disponible en <http://www.doingbusiness.org/>; última consulta el 2/03/2017). 2013

2.2 Los orígenes del acceso a la justicia

El siguiente paso, una vez definido el concepto de acceso a la justicia es estudiar sus raíces: de dónde proviene la noción y cuáles son sus antecedentes históricos. Mediante un análisis de la justicia en los textos legales de la historia podemos llegar a definir las raíces de la noción de acceso a la justicia.

Una de las definiciones más antiguas de justicia, entendida como el respeto al derecho, aparece en la Biblia. La justicia de Dios se define como una necesidad fundamental de existir y de vivir que forma parte de los asuntos personales de cada uno. Se trata de una justicia que se verifica por excelencia en el acto de hacer derecho al pobre, al que no tiene nada.

Al hablar de justicia en la Biblia estamos hablando de la ‘justicia de Dios’, un instrumento a través del cual alcanzar la vida eterna. Encontramos referencias a la justicia en numerosos versículos del texto cristiano, entre ellos cabe resaltar algunos como ‘porque Dios pagará a cada uno según lo que merezcan sus obras’¹³ y ‘practicar la justicia y el derecho, lo prefiere el Señor a los sacrificios’¹⁴. Se trata de una justicia a la vez espiritual y moral que se expresa en su relación de obediencia amorosa al padre¹⁵. La expresión de la justicia que hace la Biblia se apoya en que aquellos que son justos serán escuchados por Dios, quien les asegurará su bienestar y ganancia.

La justicia no puede tomarla cada individuo de su mano e interpretarla conforme a sus necesidades, solo Dios puede ejercerla y decir ‘tú eres justo’. Se puede establecer un paralelismo entre la omnipresencia de Dios como único capacitado para juzgar al mundo y las instituciones de derecho actuales sobre las que recae el deber de independencia y las cuales son las únicas habilitadas por la Ley para imponer sus disposiciones y garantizar la soberanía del derecho.

Avanzando unos siglos, nos encontramos con la Constitución americana de 1787, la constitución federal más antigua que sigue estando en vigor en la actualidad. En el texto constitucional aparecen regulados los principios legales básicos de los Estados Unidos y sus poderes judiciales. Junto a los siete artículos originales encontramos diez enmiendas añadidas al texto constitucional en 1791, conocidas como la Carta de Derechos de los Estados Unidos. Inspirada en la Declaración de derechos inglesa (1689) regula parcialmente el acceso a la justicia en las enmiendas 5 a la 7 y la 14¹⁶. En estas

¹³ Romanos 2.6

¹⁴ Proverbios 21.3

¹⁵ Sesboüé B., ‘Cristo, Justicia de Dios’, Sesboüé B., *Jesucristo, el único mediador: ensayo sobre la redención y la salvación*, Paris, 1988, pp. 243-272

¹⁶ Enmienda V de la Constitución Americana de 1787 – ‘Nadie estará obligado a responder de un delito castigado con la pena capital o con otra infamante si un gran jurado no lo denuncia o acusa (...) tampoco se pondrá a persona alguna dos

disposiciones se recoge el derecho de toda persona a ser juzgado tanto para los casos criminales como civiles. Además, se establece que ningún Estado de los Estados Unidos podrá negar la protección de las leyes a ninguna persona, protección de la ley que debe de ser igual para todos.

En Europa, encontramos las raíces de la regulación del acceso a la justicia en la Revolución Francesa de 1789, la cual supuso un giro en el gobierno francés; se pasó de una monarquía absolutista a una monarquía constitucional. La Constitución de 1791 bajo la cual se da inicio a la Primera República Francesa, se basa en un sistema judicial francés heredado de la revolución francesa que tiene como bases el acceso al derecho para todos, el acceso a la justicia para todos, la responsabilidad del Estado, la independencia y la neutralidad del juez, el control de la aplicación del derecho, la gratuidad y la permanencia.

En la actualidad encontramos la Carta de la Organización de las Naciones Unidas que se creó en 1945 con el objetivo de promover el respeto a la dignidad de todos los seres humanos, la paz mundial y el compromiso por parte de todos los Estados adherentes a la misma de hacer cumplir dichos requisitos en su territorio¹⁷. En ese momento los Estados comienzan a concienciarse sobre los derechos fundamentales; hay una comunidad internacional que reclama una serie de derechos básicos para todos los seres humanos por el simple hecho de haber nacido y que no pueden verse violados por la normativa de derecho interno. El Estado de Derecho evoluciona hacia el Estado de derechos; el Estado ve sus poderes limitados y ya no sólo tiene que hacer cumplir la ley sino también proteger una serie de derechos y libertades. Se trata de un modelo de gobierno que no sólo garantiza la imparcialidad del poder judicial, sino que asegura también la libertad de los individuos.

veces en peligro de perder la vida o algún miembro con motivo del mismo delito; ni se le compelerá a declarar contra sí misma en ningún juicio criminal; ni se le privará de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal; ni se ocupará la propiedad privada para uso público sin una justa indemnización'

Enmienda VI – 'En toda causa criminal, el acusado gozará del derecho de ser juzgado rápidamente y en público por un jurado imparcial del distrito y Estado en que el delito se haya cometido, (...) así como de que se le haga saber la naturaleza y causa de la acusación, de que se le caree con los testigos que depongan en su contra, de que se obligue a comparecer a los testigos que le favorezcan y de contar con la ayuda de un abogado que lo defienda'

Enmienda VII – 'El derecho a que se ventilen ante un jurado los juicios de derecho consuetudinario (...)'

Enmienda XIV apartado 1 – 'Ningún Estado podrá dictar ni dar efecto a cualquier ley que limite los privilegios o inmunidades de los ciudadanos de los Estados Unidos; (...) ni negar a cualquier persona que se encuentre dentro de sus límites jurisdiccionales la protección de las leyes, igual para todos'

¹⁷ Redondo, M.B., 'Derechos humanos y acceso a la justicia, una mirada neoconstitucional', *Revista Electrónica Iberoamericana*, 2015, n 9, pp. 99-117.

El acceso a la justicia nace de la mano del Estado de Derecho; es un componente esencial y necesario de cualquier país que quiera ser considerado un Estado de Derecho eficaz. El Estado de Derecho supone la supremacía de la ley y el sometimiento de todos a la misma, tanto personas como organizaciones y hasta el propio Estado. Un Estado de Derecho cuenta con un sistema imparcial e independiente de justicia creado en torno a una constitución; constitución que busca garantizar los derechos y libertades de todos los individuos. El reconocimiento de los derechos del individuo implica la necesidad de proteger el ejercicio y la reclamación de dichos derechos. Nace así el derecho de acceso a la justicia como instrumento para reclamar los derechos individuales. Su carácter instrumental lo convierte en uno de los derechos más importantes; es el modo de garantizar los derechos fundamentales.

El Estado de Derecho es un pilar básico para lograr la paz y la seguridad mundial y un medio necesario para garantizar los derechos humanos. En 2012, la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció la importancia del Estado de Derecho para la protección de los derechos de los niños, incluyendo protección legal respecto de la discriminación, violencia, abusos y explotaciones¹⁸. La Organización de las Naciones Unidas (ONU de aquí en adelante) define el Estado de Derecho como

un principio de gobierno según el cual todas las personas, instituciones y entidades, públicas y privadas, incluido el propio Estado, están sometidas a unas leyes que se promulgan públicamente, se hacen cumplir por igual y se aplican con independencia, además de ser compatibles con las normas y los principios internacionales de derechos humanos. Asimismo, exige que se adopten medidas para garantizar el respeto de los principios de primacía de la ley, igualdad ante la ley, rendición de cuentas ante la ley, equidad en la aplicación de la ley, separación de poderes, participación en la adopción de decisiones, legalidad, no arbitrariedad, y transparencia procesal y legal¹⁹

Cabe concluir, tras un breve análisis histórico, que las raíces de la regulación del acceso a la justicia se encuentran en los inicios de los Estados constitucionales.

¹⁸ Naciones Unidas, *Declaración de la Asamblea General sobre el Estado de Derecho a nivel nacional e internacional*, Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas A/RES/67/1, Nueva York, 2012

¹⁹ Naciones Unidas, “Objetivos de Desarrollo Sostenible”. Op. Cit. 12

2.3 Las limitaciones del Acceso a la Justicia a nivel internacional

Aun contando con una extensa regulación y estando el acceso a la justicia consagrado como un derecho tanto a nivel internacional como nacional, sigue existiendo un gran porcentaje de la población que no ve su derecho protegido. El acceso a la justicia sigue haciendo frente a un gran número de obstáculos a lo largo de todas las fases del proceso; antes, durante y después. La extensión de las dificultades varía según el país, siendo cierto que encontramos impedimentos al ejercicio de este derecho tanto en países desarrollados como subdesarrollados.

En 2004, el PNUD elaboró un informe sobre el acceso a la justicia en el que identificó los siguientes obstáculos como los más comunes a nivel global²⁰: largos retrasos; falta de representación legal asequible y de calidad; procedimientos legales demasiado formalistas y costosos; abuso e imposición o autoridad, siendo las más vulnerables las personas detenidas; débil ejecución de las decisiones judiciales; prejuicios sistémicos contra las mujeres, las minorías, los niños, las personas con discapacidad, los pobres y las personas analfabetas; falta de protección de testigos, especialmente para mujeres y niños; dificultad de acceso a la información e información incompleta sobre los derechos de cada persona y sobre los procedimientos a su disposición; limitaciones de los recursos disponibles en la ley y en la práctica.

La dificultad de acceso a la información e información incompleta sobre los derechos de cada persona y sobre los procedimientos a su disposición es la raíz de los obstáculos, entendido como el primer obstáculo al que las víctimas se enfrentan. Sólo aquellos individuos que están informados sobre sus derechos y libertades y cuentan con el apoyo necesario de un sistema judicial efectivo pueden ejercer el derecho de acceso a la justicia. Es indispensable que los individuos no sólo conozcan sus derechos, sino que a la vez su entorno les permita la defensa de los mismos de forma libre. En los países subdesarrollados, el principal obstáculo con el que se encuentra el acceso a la justicia es con el desconocimiento. En estos países, debido a los altos niveles de analfabetismo, los individuos no llegan a enfrentarse con el problema de acceder a la justicia como tal, la mayoría ni siquiera sabe de la existencia de dicho derecho.

Aun informándose sobre las instituciones disponibles y queriendo recibir la ayuda necesaria para acceder a la justicia, los individuos se encuentran con una barrera inquebrantable: el precio del servicio. Desgraciadamente, en la mayor parte del mundo, sólo aquellos con un alto nivel de

²⁰ Programas de las Naciones Unidas para el Desarrollo, *Acces to Justice*, Naciones Unidas, Nueva York, 2004, p.4

ingresos pueden permitirse el apoyo legal necesario. Es cierto que existen organizaciones no gubernamentales que ofrecen ayuda legal y promueven el acceso de todos a la justicia, pero, a día de hoy, cuentan con fondos muy reducidos. Incluso en países como Estados Unidos, país que cuenta con el mayor número de abogados en el mundo, el acceso a la justicia es un privilegio al alcance de muy pocos; se estima que, anualmente, tan solo se cumplen dos quintos de las necesidades legales de la clase media americana²¹. Incluso cuando aquellos en situaciones económicas desfavorables logran acceder a la justicia, en muchas ocasiones sufren un trato desfavorable y retrasos por ser considerados una pérdida financiera para los abogados.

²¹ Rhode, D. L., 'Access to justice', *Fordham Law Review*, 69(5), 2001, 1785-1819. (disponible en <https://search.proquest.com/docview/60563451?accountid=34207>; última consulta el 17/02/2017)

2.4 El acceso a la justicia a nivel internacional

En el marco jurídico internacional hallamos varios instrumentos que recogen los principios que deben guiar el acceso a la justicia y las reglas mínimas para la administración de la justicia. Desde su recopilación en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el derecho fundamental de acceso a la justicia se ha codificado en una serie de tratados, directrices, pactos y convenciones promulgados por la comunidad internacional con el fin de proteger a los individuos en todas sus esferas. Esta normativa internacional debe influir en la normativa de los países adheridos a ella informando y guiando el sector de la justicia.

Los derechos humanos pretenden siempre alcanzar la idea de justicia, de bien común y de la equidad, vienen a arreglar lo que con la norma no se puede solucionar, pretenden llenar los vacíos que tiene el ordenamiento jurídico y lograr la igualdad de oportunidades, que los iguales sean tratados como iguales siempre que se encuentren en igualdad de condiciones.²²

Con el reconocimiento del acceso a la justicia como derecho humano en el ámbito internacional y su incorporación en las constituciones de los países democráticos “deben asegurarse mecanismos para que el acceso a la justicia no sea un mero hecho anecdótico sino más bien una oportunidad real visible y efectiva”²³

Dentro de la legislación internacional, podemos agrupar los textos en dos; por un lado, aquellos textos destinados a la regulación de la ley y, por otro, aquellos textos dirigidos a orientar el comportamiento de aquellos que trabajan para la ley. Dentro del primer grupo cabe destacar la Carta Internacional de Derechos Humanos. Dentro del segundo grupo, juegan un papel especialmente importante los Principios Básicos Relativos a la Independencia de la Judicatura, los Principios Básicos sobre la Función de los Abogados, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela) y el Código de Conducta para Funcionarios Encargados de hacer cumplir la Ley.

La Carta Internacional de Derechos Humanos está compuesta por la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH de aquí en adelante), el Pacto Internacional de Derechos Económicos,

²² Redondo, M. B. ‘El rol del Poder Judicial en la era de la Globalización’, *Micro Juris*, 2014

²³ Naciones Unidas, “Objetivos de Desarrollo Sostenible”. Op. Cit. 12

Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICESCR e ICCPR de aquí en adelante) junto con sus dos protocolos facultativos.

Aun tratándose la DUDH de una resolución adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y, por lo tanto, no tratarse de un texto de obligado cumplimiento, ha supuesto la base para el desarrollo de la normativa internacional sobre derechos humanos y, en definitiva, el pilar en torno al cual se ha regulado el acceso a la justicia. Conforme al artículo 10 de la DUDH;

‘Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal’. Así mismo, el artículo 8 recoge que ‘toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley’

El ICCPR consagra los principios de la igualdad ante la ley y la presunción de inocencia e incluye garantías procedimentales como no ser arrestado y detenido arbitrariamente y el derecho a un juicio justo y público por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido por la ley²⁴. Su artículo 14²⁵ exige a los Estados adheridos al Pacto a garantizar todos los componentes del acceso a la justicia; desde la igualdad ante la ley hasta el derecho a unas garantías mínimas durante su juicio.

²⁴ Programas de las Naciones Unidas para el Desarrollo, *Acces to Justice*. Op. Cit. 17

²⁵ Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Instrumento de Ratificación en España del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966 (BOE 30 de Abril de 1977)

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos (...) pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto (...)

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;

Los principios básicos relativos a los abogados, a la independencia de la judicatura y el código de conducta para funcionarios de la ley son instrumentos que exigen que la independencia del poder judicial esté garantizada por la legislación nacional. Protegen que los procedimientos legales sean justos y respeten los derechos de las partes además de obligar al Estado a dotar de recursos suficientes al poder judicial para que pueda llevar a cabo su labor. Conforme a los principios reguladores internacionales, los países deberán garantizar procedimientos eficientes y mecanismos que promuevan la igualdad de acceso a los abogados. Respecto del ámbito interno de la abogacía, se regula la forma óptima de selección y se autoriza a los abogados a afiliarse. Sobre los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley se exige que todos los funcionarios de la ley respalden los derechos humanos y presten asistencia particular a aquellos que, por razones personales, económicas, sociales o de otra índole requieran ayuda inmediata.

Bajo los principios conocidos como las Reglas Nelson Mandela, se exige a los países garantizar la no discriminación de sus prisioneros, el respeto de los derechos humanos y fomentar la reintegración en la sociedad de los reclusos. Aprobadas por la Asamblea General en diciembre de 2015, estas reglas se han elaborado teniendo en cuenta el desarrollo progresivo de las normas internacionales relativas al tratamiento de los reclusos desde 1955 y se han basado en los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos (1990). Las Reglas Nelson Mandela buscan también erradicar uno de los obstáculos mencionados en el apartado anterior (discriminación de determinados grupos sociales) al resaltar la necesidad de ejercer una vigilancia con respecto a la situación específica de los niños, los menores y las mujeres en la administración de justicia, en particular en situaciones de privación de libertad, como se pide en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores²⁶.

Por último, en el Estatuto de Roma, elemento constitutivo de la Corte Penal Internacional, recoge en sus artículos 68 y 75 algunas notas definitorias del acceso a la justicia. El artículo 68 recoge la protección de las víctimas en todas las fases del proceso y llama a los Estados a tener en cuenta todas

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;

5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo por escrito por la ley.

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada (...) deberá ser indemnizada, (...).

²⁶ Preámbulo de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela). Resolución aprobada por la Asamblea General el 17 de diciembre de 2015 (sobre la base del informe de la Tercera Comisión)

las condiciones del sujeto; tanto la edad como el sexo “así como la índole del crimen, en particular cuando éste entrañe violencia sexual o por razones de género o violencia contra niños”²⁷, la Corte Penal Internacional resalta así la importancia de proteger a las las víctimas infantiles de violencia sexual por su especial situación de vulnerabilidad. Por otro lado, el artículo 75 se encarga de establecer los requisitos que deben de cumplir los remedios otorgados por las cortes y como en ningún podrá interpretarse en perjuicio de los derechos de las víctimas con arreglo al derecho interno o el derecho internacional²⁵.

²⁵Instrumento de Ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, hecho en Roma el 17 de julio de 1998 (BOE 27 de Mayo de 2002).

Artículo 68: La Corte adoptará las medidas adecuadas para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas y los testigos. Con este fin, la Corte tendrá en cuenta todos los factores pertinentes, incluidos la edad, el género, definido en el párrafo 3 del artículo 7, y la salud, así como la índole del crimen, en particular cuando éste entrañe violencia sexual o por razones de género o violencia contra niños. En especial, el fiscal adoptará estas medidas en el curso de la investigación y el enjuiciamiento de tales crímenes. Estas medidas no podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni serán incompatibles con éstos.

2. Como excepción al principio del carácter público de las audiencias, establecido en el artículo 67, las Salas de la Corte podrán, a fin de proteger a las víctimas y los testigos o a un acusado, decretar que una parte del juicio se celebre a puerta cerrada o permitir la presentación de pruebas por medios electrónicos u otros medios especiales. En particular, se aplicarán estas medidas en el caso de una víctima de violencia sexual o de un menor de edad que sea víctima o testigo, salvo decisión en contrario adoptada por la Corte atendiendo a todas las circunstancias, especialmente la opinión de la víctima o el testigo.

3. La Corte permitirá, en las fases del juicio que considere conveniente, que se presenten y tengan en cuenta las opiniones y observaciones de las víctimas si se vieren afectados sus intereses personales y de una manera que no redunde en detrimento de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni sea incompatible con éstos. Los representantes legales de las víctimas podrán presentar dichas opiniones y observaciones cuando la Corte lo considere conveniente y de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba. [...]

5. Cuando la divulgación de pruebas o información de conformidad con el presente Estatuto entrañare un peligro grave para la seguridad de un testigo o de su familia, el fiscal podrá, a los efectos de cualquier diligencia anterior al juicio, no presentar dichas pruebas o información y presentar en cambio un resumen de éstas. Las medidas de esta índole no podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni serán incompatibles con éstos.

Artículo 75. Reparación a las víctimas: 1. La Corte establecerá principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes. [...]

2. La Corte podrá dictar directamente una decisión contra el condenado en la que indique la reparación adecuada que ha de otorgarse a las víctimas, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación. [...]

3. La Corte, antes de tomar una decisión con arreglo a este artículo, podrá solicitar y tendrá en cuenta las observaciones formuladas por el condenado, las víctimas, otras personas o Estados que tengan un interés, o las que se formulen en su nombre.

[...]

6. Nada de lo dispuesto en el presente artículo podrá interpretarse en perjuicio de los derechos de las víctimas con arreglo al derecho interno o el derecho internacional.

En el ámbito juvenil, tenemos las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores ("Las Reglas de Beijing", 1985). Estas reglas piden a los Estados asegurar que 'el menor tendrá derecho a hacerse representar por un asesor jurídico durante todo el proceso o a solicitar asistencia jurídica gratuita cuando esté prevista la prestación de dicha ayuda en el país' (Regla 15.1). Las Reglas también estipulan que 'para garantizar la adquisición y el mantenimiento de la competencia profesional necesaria a todo el personal que se ocupa de casos de menores, se impartirá enseñanza profesional, cursos de capacitación durante el servicio y cursos de repaso, y se emplearán otros sistemas adecuados de instrucción' (Regla 22.1). Aunque las Reglas de Beijing están dirigidas principalmente a los procedimientos de justicia de menores, sus principios pueden extenderse a todos los asuntos en los que los intereses jurídicos del niño están en juego.²⁸

El objetivo de los informes elaborados por la ONU es guiar a los países a la hora de llevar a cabo los requisitos establecidos por la organización. El informe de la ONU 'Acercamiento a la Justicia para Niños' busca asegurar que los niños puedan servirse del sistema judicial de su país de forma efectiva. Tiene por objeto garantizar la plena aplicación de las normas internacionales para todos los niños que entran en contacto con la justicia y los sistemas conexos como víctimas, testigos, presuntos delincuentes o por otras razones en las que sea necesaria una intervención judicial²⁹.

Las Naciones Unidas, al estudiar las dificultades a las que se enfrentan los niños al acceder a la justicia, ha redactado un listado de principios que debe guiar el comportamiento de los Estados para garantizar la efectividad del acceso a la justicia de todos los ciudadanos de cualquier edad. 'Asegurarse de que los intereses del niño sean considerados una prioridad', el interés superior del niño es una consideración primordial que deberá prevalecer en todo momento en todos los actos relativos a los niños, ya sean ejercidos por los tribunales de justicia, las administraciones o las autoridades. El segundo principio, 'garantizar el trato justo y equitativo de todos los niños, sin ningún tipo de discriminación' sustenta el desarrollo de programas de justicia para niños y apoyo para que todos ellos puedan acceder de forma efectiva. En relación con el proceso judicial en sí, todos los países deberán, conforme al informe las NU; 'promover el derecho del niño a expresar libremente sus opiniones y a ser escuchado', 'respetar las garantías legales en todos los procesos judiciales', 'tratar a todos los niños con dignidad y compasión' y 'limitar el uso de la privación de libertad únicamente

²⁸ Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores. A.G. res. 40/33, anexo, 40 U.N. GAOR Supp. (No. 53) p. 207, ONU Doc. A/40/53 (1985).

²⁹ Naciones Unidas, *UN Common Approach to Justice for Children*, Naciones Unidas, Nueva York, 2008, pp. 1-2

a aquellos casos estrictamente necesarios, como medida de último recurso y por el período de tiempo más breve posible’.

Los niños tienen derecho a ser oídos en cualquier procedimiento judicial o administrativo, ya sea directamente o a través de un representante o un órgano apropiado, de conformidad con las normas procesales de la legislación nacional. Este derecho implica, por ejemplo, que el niño reciba información adecuada sobre el proceso y que la metodología utilizada durante el proceso sea apropiada para los niños de modo que puedan entenderlo y resulte eficaz para todos. Cada niño tiene que ser tratado como un ser humano único y valioso y, como tal, debe respetarse y protegerse su dignidad individual, sus necesidades especiales, sus intereses y su privacidad. En ese sentido, los Estados garantizarán las salvaguardias necesarias y básicas del procedimiento en todas las etapas, lo que incluye, por ejemplo, el derecho a la privacidad, el derecho a la asistencia jurídica y otros tipos de asistencia y el derecho a impugnar decisiones con una autoridad judicial superior

Por último, las Naciones Unidas recoge como principios para acercar la justicia a los niños ‘proteger a todo niño contra el abuso, la explotación y la violencia’ e ‘incluir como prioridades todas las cuestiones de la infancia relacionadas con la promoción del Estado de Derecho’³⁰. Más que principios que guían la forma de actuar en este caso nos encontramos ante obligaciones que se imponen al Estado. Los Estados deberán incluir las cuestiones relacionadas con la justicia para niños en todos los procesos nacionales de planificación; ya sean enfoques sectoriales de la justicia o estrategias para reducir la pobreza.

Como se puede observar existen suficientes recopilaciones legales de carácter internacional cuyo objetivo es promover y garantizar el acceso a la justicia como para suponer su eficacia. Una vez un país ha ratificado o ha accedido a alguno de los convenios, contratos o tratados internacional mencionados pasa a ser responsable de hacer cumplir los mismos frente a la comunidad internacional, los demás países adheridos y frente a sus ciudadanos³¹. Lamentablemente, la realidad es que, aun estando el concepto regulado por las normas internacionales más importantes, todavía está lejos de verse efectivamente consagrado como un derecho fundamental.

³⁰ Naciones Unidas, *UN Common Approach to Justice for Children*. Op. Cit. pp, 2-3

³¹ White and Case, *Country report: Republic of Uganda*, Nueva York, 2016

2.5 El acceso a la justicia en África y su regulación

En el ámbito de los derechos humanos, África cuenta con la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, la Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño y con el Protocolo de Maputo en lo relativo a la protección de las mujeres. Además de esta legislación a nivel general en todo el continente, África cuenta también con instrumentos jurídicos como la Declaración de Lilongwe de cooperación internacional para mejorar el acceso a la asistencia judicial penal y diversos documentos jurídicos no vinculantes que amplían el acceso a la justicia a determinados grupos.

La carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos elaborada por la Organización para la Unidad Africana, la cual estipula que "la libertad, la igualdad, la justicia y la dignidad son objetivos esenciales para la realización de las legítimas aspiraciones de los pueblos africanos". Recoge los derechos de los individuos que los Estados deben garantizar además de los deberes de cada individuo respecto de su familia, la sociedad, el Estado y la comunidad internacional. Entre otros, su artículo 7 recoge el derecho de todo individuo a que sea visto su caso³² como parte de la regulación del acceso a la justicia. En relación con la Carta Africana encontramos el Protocolo a la Carta Africana sobre los Derechos de las Mujeres en África, también conocido como Protocolo de Maputo. Se trata de un protocolo adicional que garantiza los derechos a las mujeres, entre ellos el derecho a formar parte del proceso político, a la igualdad social y a controlar su salud sexual. Su artículo 25³³ salvaguarda el derecho a un juicio justo ante la autoridad competente y a obtener una solución adecuada a cada proceso.

³² Artículo 7. Carta africana sobre los derechos humanos y de los pueblos (Carta de Banjul), 27 de julio de 1981, durante la XVIII Asamblea de Jefes de Estado y Gobierno de la Organización de la Unidad Africana, reunida en Nairobi, Kenya

1. Todo individuo tiene derecho a que sea visto su caso, lo cual implica: a) derecho de apelación a órganos nacionales competentes contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos y garantizados por los convenios, leyes, ordenanzas y costumbres vigentes; b) el derecho a ser considerado inocente hasta que un tribunal competente demuestre su inocencia; c) el derecho a la defensa, incluido el derecho a ser defendido por un abogado de su elección; d) el derecho a ser juzgado dentro de un plazo de tiempo razonable por un tribunal imparcial.

2. Nadie puede ser condenado por un acto u omisión que no constituya una ofensa legalmente punible, en el momento en que se cometió. No se puede infligir pena alguna por una ofensa contra la que no existe ninguna disposición en el momento de ser cometida. Las penas son personales y sólo pueden ser impuestas al transgresor

³³ Artículo 25 del Protocolo de la Carta africana de derechos humanos y de los pueblos sobre los derechos de las mujeres en África, 25 de noviembre de 2005.

Los Estados Parte se comprometerán a: a) proveer remedios apropiados a cualquier mujer cuyos derechos o libertades, como se reconoce aquí, hayan sido violados; b) asegurar que tales recursos sean determinados por autoridades judiciales, administrativas o legislativas competentes, o por cualquier otra autoridad competente prevista por la ley.

En el ámbito infantil, África cuenta con un marco integral de derechos humanos para los niños, que incluye la Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño donde se recogen los derechos que los Estados africanos deben garantizar a los niños que viven bajo su jurisdicción. La mencionada carta les otorga los mismos derechos que la Convención sobre los Derechos del Niño³⁴, como la no discriminación y el interés superior³⁵. Ambos tratados contienen muchas disposiciones análogas como la no discriminación, el interés superior del niño, la supervivencia, el desarrollo y la participación. Pero además incluye algunos aspectos más característicos de los estados africanos como los niños que viven bajo situación de apartheid, los conflictos internos y desplazamiento, los débiles mecanismos de aplicación y supervisión de la ley o las obligaciones y responsabilidades del niño para con su familia y su comunidad. Además, la Comisión africana tiene consolidado un Comité de Expertos sobre el Bienestar del Niño para supervisar la aplicación de la Carta Africana Sobre los Derechos y el Bienestar del Niño y promover y proteger los derechos recogidos en la misma.

El continente africano cuenta con un elevado número de convenciones a nivel nacional entre las cuales cabe destacar las siguientes: la Convención de Lomé que insta a las instituciones nacionales a promover y proteger los derechos humanos, la declaración de Kampala sobre importancia de llevar a cabo un acercamiento desde la perspectiva de los derechos humanos hacia el desarrollo, la declaración de Abuja enfocada a los derechos económicos, sociales y culturales en la cual se recogen principios generales como la igualdad, el desarrollo y la no discriminación y la declaración de Lilongwe sobre el acceso a la asistencia jurídica.

Por otro lado, encontramos jurisprudencia de la Corte Africana de carácter pro-niño que complementa los mencionados convenios y tratados. Cabe destacar el caso de *Midwa contra Midwa en Kenia*, en el cual la Corte consideró que el interés superior del niño se aplicaba incorrectamente en el marco de

³⁴ Artículo 12 de la Convención de los derechos del niño, 20 de noviembre de 1989.

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.
2. Con tal fin, 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.

³⁵ Artículo. 4 de la Convención de los derechos del niño, 20 de noviembre de 1989.

El interés superior del niño. En todas las acciones relativas a niño que sean emprendidas por cualquier persona o autoridad, el interés superior del niño será la principal consideración. En todos los procesos judiciales o administrativos que afecten a un niño que es capaz de comunicar sus propias opiniones, se le dará la oportunidad de que éstas sean escuchadas, ya sea directamente o por medio de un representante o por medio de un representante imparcial como parte en la causa, y esas opiniones serán tenidas en cuenta por la autoridad competente de acuerdo con las disposiciones de derecho procedentes.

la Convención Africana sobre los Derechos del Niño, señalando que la decisión primordial al juzgar los casos de niños es su bienestar. Este caso muestra el creciente interés por parte de los gobiernos de aplicar los textos legales de una forma adecuada y adaptada a los más pequeños. Por otro lado, tenemos el caso de Lesotho, caso que fue rechazado por haber violado los derechos de los niños al juzgarlos en el mismo caso que los adultos con los que habían cometido crímenes. El caso Lesotho es un ejemplo de la conciencia sobre la necesidad de adaptar los procesos penales a la situación de debilidad de los niños y de la importancia de dotarles de una especial protección. Por último, es necesario resaltar un último caso en el cual el Comité Africano de Derechos no se limitó a juzgar al delincuente si no que fue un paso más allá al exigir las responsabilidades del gobierno senegalés por violar la Carta Africana al no proteger los derechos de los niños. Se trata del caso Talibés en el que los niños en Senegal fueron víctimas sexuales de una escuela coránica a la que asistían a mendigar en las calles de Dhaka. De acuerdo con la sentencia: "el gobierno debe cumplir su propia legislación para proteger a los Talibés de este abuso y asegurar que la educación recibida equipa a estos niños con una formación sólida y no permita la mendicidad forzada".

Todos los países anglófonos han promulgado leyes que abordan directamente los delitos sexuales contra menores. La edad a la que los jóvenes están protegidos por las leyes de violación legal varía en estos países, desde menores de 13 años en Nigeria hasta menores de 16 años en Zimbabwe. Es destacable que únicamente Kenia tipifica específicamente el acoso sexual tanto físico como verbal³⁶

Además de la normativa internacional y los tratados ratificados por países africanos, en el continente africano encontramos mecanismos regionales de derechos humanos como la Comisión Africana y el Tribunal Africano de Derechos Humanos. La Comisión Africana tiene adjudicada, entre otras, la función de promover los derechos humanos y garantizar su protección en las condiciones establecidas en la Carta Africana. Por lo tanto, también tiene adjudicada la función de interpretar las disposiciones de dicha Carta, así como el estudio de las denuncias y apelaciones individuales sobre violaciones de la Carta. La Comisión Africana a través de sus resoluciones de apelaciones e interpretaciones conforma así otro bloque importante en la regulación del acceso a la justicia en África.

La Comisión, desde su undécima sesión en 1992 ha estado incitando a los Estados Partes en la Carta Africana para que den a conocer el derecho del acceso a la justicia y proporcionen asistencia letrada

³⁶ The Center for Reproductive Law and Policy [and] International Federation of Women Lawyers, "Kenia", *Women of the World: Laws and Policies Affecting Their Reproductive Lives: Anglophone Africa*, Nueva York, 1997

a todo aquel que la necesite³⁷. Esta obligación de los Estados se fundamenta en la base de que el derecho a un juicio justo es esencial para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales y teniendo en cuenta que el artículo 7 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos considera que toda persona tiene derecho a un juicio efectivo y justo, lo que incluye ser oído ante un tribunal y la igualdad de todos ante dicho tribunal respecto de los derechos y obligaciones.

La Comisión, llevando a cabo su función de intérprete de la Carta, reitera las obligaciones de los Estados conforme a la Carta Africana de Derechos humanos. De esto modo, todos los firmantes de la Carta deberán asegurarse de que las personas detenidas sean informadas en el momento de la detención en un idioma que entiendan del motivo de su detención, sean llevadas sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer el poder judicial y tengan derecho a ser juzgadas en un plazo razonable. Así mismo, no deben olvidar que toda persona acusada de un delito se presume inocente hasta que se demuestre su culpabilidad por un tribunal competente. La Comisión, en su labor interpretativa de la Carta, reconoce el derecho al recurso de apelación de cualquier acusado y establece que toda persona acusada de un delito tendrá derecho a disponer del tiempo y las facilidades adecuadas para preparar su defensa y comunicarse en confianza con el abogado de su elección; ser juzgado en un plazo razonable; examinar a los testigos en su contra; obtener la asistencia y el examen de los testigos en su nombre en las mismas condiciones que los testigos en su contra y a contar con la asistencia gratuita de un intérprete si no pueden hablar el idioma usado por los jueces.

En relación con la violencia sexual respecto de mujeres y niñas cabe destacar una resolución del 28 de noviembre en el Congo sobre el derecho a un remedio y a una compensación para las mujeres y niñas víctimas de violencia sexual³⁸. En esta resolución, la Comisión reitera la condena de todas las formas de violencia sexual contra las mujeres y las niñas y llama a los Estados a identificar las causas y consecuencias de la violencia sexual y a tomar todas las medidas necesarias para prevenirla y erradicarla.

En el ámbito del acceso a la justicia insta a los Estados parte a penalizar todas las formas de violencia sexual, asegurándose de que los responsables y los cómplices de dichos crímenes sean enjuiciados y condenados por el sistema judicial correspondiente. La resolución obliga también a que los Estados

³⁷ Resolución de la Comisión Africana de Derechos Humanos sobre el Derecho al Recurso y a un Juicio Justo. Adoptada entre el 2 y el 9 de marzo 1992 en su 11 Sesión ordinaria en Túnez, Túnez.

³⁸ Resolución de la Comisión Africana de Derechos Humanos sobre el derecho a un remedio y a una compensación para las mujeres y niñas víctimas de violencia sexual. Adoptada entre el 14 y el 28 de noviembre de 2007 en la 42 Sesión ordinaria de Brazzaville, República del Congo.

se aseguren de que todos los miembros del poder judicial reciban una formación adecuada sobre los principios del derecho internacional humanitario, los derechos de la mujer y los derechos del niño. Conforme a esta resolución adoptada en Brazzaville, todos los Estados deberán desarrollar campañas para sensibilizar al público sobre los recursos disponibles para las víctimas en los casos de violencia sexual. Además, es responsabilidad de los Estados ratificadores de la Carta; establecer programas eficaces y accesibles de reparación que aseguren la información, la rehabilitación y la indemnización de las víctimas de violencia sexual, asegurar que las víctimas de violencia sexual tengan acceso a asistencia médica y apoyo psicológico.

Como se ha mencionado antes, entre los instrumentos jurídicos para el fomento y la cooperación del acceso a la justicia en África encontramos la Declaración de Lilongwe. En el ámbito de la declaración cabe destacar una resolución de la Comisión sobre la adopción de la misma debido a la preocupación de la Comisión Africana por la continua falta de asistencia letrada en gran parte de África y sus consecuencias negativas sobre el derecho de acceso a la justicia. Con esta preocupación y bajo la idea de consagrar un sistema judicial penal accesible y efectivo para todos, la Comisión insta a todas las partes interesadas a que hagan todo lo posible por dar a conocer la Declaración de Lilongwe en África e invita a los Estados Partes en la Carta a que tengan en cuenta los principios enunciados en la Declaración al formular las políticas y la legislación interna. De la mano de la aplicación de la Declaración, hace un llamamiento a los Estados Miembros para que adopten todas las medidas necesarias para cumplir sus obligaciones en virtud de la Carta y de otros instrumentos internacionales, incluida la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que prevén el derecho a un juicio justo y el acceso a la justicia³⁹.

Como conclusión, el marco jurídico del acceso a la justicia en África está formado por legislación como la Carta Africana de Derechos Humanos inspirada en la DUDH, por numerosos instrumentos jurídicos que regulan el acceso a la justicia de forma más detallada y para grupos más concretos y, por último, por la jurisprudencia y resoluciones de la Comisión. Este último bloque es de gran importancia al encargarse de la interpretación de la normativa y de los recursos de los individuos, lo que permite al continente africano evolucionar conforme a las necesidades de su gente.

³⁹ Resolución de la Comisión Africana de Derechos Humanos sobre la adopción de la Declaración de Lilongwe sobre el acceso a la asistencia judicial en el sistema de justicia penal. Adoptada entre el 15 y el 29 de noviembre de 2006 en la 40 Sesión ordinaria de Banjul, Gambia.

3. Marco Teórico De La Violencia Sexual Infantil

Una vez analizado el marco teórico del acceso a la justicia, es necesario estudiar el concepto de violencia sexual para poder realizar un análisis adecuado de las limitaciones a las que sus víctimas se enfrentan. Por un lado, definiremos la noción de violencia sexual y, por otro, estudiaremos la regulación a nivel internacional y regional de los abusos sexuales. Partiendo de una definición de violencia sexual que engloba todos los tipos de incidencia sin diferenciar por edades, iremos concretando hasta llegar al estudio de los abusos sexuales infantiles en África subsahariana.

El abuso sexual infantil es una de las formas más graves de violencia contra la infancia y conlleva efectos devastadores en la vida de los niños y las niñas que lo sufren. Estas violaciones se han presentado a lo largo de toda la historia, pero sólo han empezado a considerarse un problema que transgrede las normas sociales cuando se ha reconocido su impacto y las consecuencias negativas que tienen en la vida y el desarrollo de los niños o niñas víctimas y se ha reconocido al niño como sujeto de derechos⁴⁰. De cara a la realización de este trabajo se ha realizado un análisis cuantitativo para intentar reflejar la magnitud del problema, pero es necesario resaltar que existen pocas cifras fiables al respecto, especialmente en las zonas de países subdesarrollados de ingresos bajos como es el caso de África subsahariana.

3.1 Definición de violencia sexual

La violencia sexual es un problema mundial que en las últimas décadas ha sido reconocido como una violación de los derechos humanos, sexuales y reproductivos que vulnera la dignidad humana, la integridad, la libertad, la igualdad y la autonomía⁴¹.

Un problema clave de cara al estudio de las violaciones sexuales infantiles es la ausencia de definiciones ampliamente aceptadas que tengan el potencial suficiente para permitir la comunicación, comparación y generalización de observaciones, acciones y resultados entre los distintos ámbitos y perspectivas desde los que se presta atención a esta problemática. El estudio de la violencia sexual en la niñez es más complejo debido al tabú que existe en torno al mismo y a la dificultad de definir lo

⁴⁰ Orjuela López L. y Rodríguez Bartolomé V., “*Violencia sexual contra los niños y las niñas. Abuso y explotación sexual infantil. Guía de material básico para la formación de profesionales*”, Save the Children, Madrid, 2012

⁴¹ OMS, “*Comprender y abordar la violencia sexual contra las mujeres*” (Disponible en http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/98821/1/WHO_RHR_12.37_spa.pdf)

que constituye ‘abuso’ y lo que se considera ‘niñez’. Siguiendo la definición de la Convención de los Derechos del Niño, se considera niño a ‘todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad’⁴². Según la Organización Mundial de la Salud, OMS de aquí en adelante, el maltrato infantil se define como:

Los abusos y desatención de que son objeto los menores de 18 años, e incluye todos los tipos de maltrato físico o psicológico, abuso sexual, desatención, negligencia y explotación comercial o de otro tipo que causen o puedan causar un daño a la salud, desarrollo o dignidad del menor, o poner en peligro su supervivencia, en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder. La exposición a la violencia de pareja también se incluye a veces entre las formas de maltrato infantil⁴³

De esta definición cabe resaltar dos factores; el primero es que no se trata de una lista numerus clausus, y el segundo que el hecho de que los abusos sexuales sean cometidos por personas cercanas a la víctima no despenaliza el acto, sino que lo agrava. Por lo tanto, la violencia sexual puede tomar cualquier forma de abuso, acoso, violación o explotación sexual y se trata de actos igualmente penalizados siendo irrelevante la relación del abusador.

El abuso sexual infantil implica la transgresión de los límites íntimos y personales del niño o la niña, puede incluir contacto físico de carácter sexual pero no es necesario⁴⁴. La violencia sexual abarca situaciones en las que un niño es obligado a realizar un acto sexual por un cuidador o vecino, presionado a tener relaciones sexuales no deseadas con su pareja, expuesto a información de carácter sexual por un adulto, obligado a mantener relaciones sexuales a cambio de dinero, regalos o favores, coaccionado para exponer sus partes sexuales del cuerpo (tanto en persona como a través de medios), sometido a ver actividades sexuales o partes sexuales del cuerpo sin su consentimiento, o violado por un grupo de personas como parte de un ritual, una forma de castigo o la crueldad de la guerra.

Basándonos en la enumeración de actos de carácter abusivo que se ha realizado a lo largo de este epígrafe y en función de cómo se manifiesta la violencia sexual infantil, cabe diferenciar tres áreas

⁴² Artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño

⁴³ OMS, “*Comprender y abordar la violencia sexual contra las mujeres*” (Disponible en http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/98821/1/WHO_RHR_12.37_spa.pdf)

⁴⁴ Orjuela López L. y Rodríguez Bartolomé V., “*Violencia sexual contra los niños y las niñas. Abuso y explotación sexual infantil. Guía de material básico para la formación de profesionales*”, Save the Children, Madrid, 2012, p. 6

fundamentales; el abuso sexual infantil con o sin contacto físico, el abuso sexual a través de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) y la explotación sexual infantil y trata⁴⁵.

Constituye abuso sexual toda actividad sexual impuesta por un adulto a un niño contra la que este tiene derecho a la protección del derecho penal. También se consideran abuso las actividades sexuales impuestas por un niño a otro si el primero es considerablemente mayor que la víctima o utiliza la fuerza, amenazas y otros medios de presión. Las actividades sexuales entre niños no se consideran abuso sexual cuando los niños superan el límite de edad establecido por el Estado parte para las relaciones consentidas.

A. Incitación o coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal o psicológicamente perjudicial.

B. La utilización de un niño con fines de explotación sexual comercial.

C. La utilización de un niño para la producción de imágenes o grabaciones sonoras de abusos sexuales a niños.

D. La prostitución infantil, la esclavitud sexual, la explotación sexual en el turismo⁴⁶.

La definición aportada por el Comité de los Derechos del Niño, CRC de aquí en adelante, define los abusos sexuales desde la perspectiva de su fundamentación como grave violación de los derechos fundamentales del niño.

Como se ha reiterado, los actos de violencia sexual suponen una violación de los derechos del niño pero ello no hace que deje de ser una realidad con la que conviven millones de ellos. Aunque la verdadera magnitud del problema se desconoce, ya que la mayoría de las víctimas no han denunciado los abusos, en 2014 UNICEF estimó en 120 millones el número de niñas menores de veinte años que habían sufrido algún tipo de violencia sexual (1 de cada 10 niñas)⁴⁷. Los países en desarrollo y en situación de emergencia son los más propicios a que se den este tipo de actos, pero no por ello los

⁴⁵ Orjuela López L. y Rodríguez Bartolomé V., “*Violencia sexual contra los niños y las niñas. Abuso y explotación sexual infantil. Guía de material básico para la formación de profesionales*”, Save the Children, Madrid, 2012

⁴⁶ Recomendación número 13 del Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas del 20 de Noviembre de 1989, ratificado por la resolución 44/25 de la Asamblea General.

⁴⁷ UNICEF, “*Hidden in Plain Sight: A statistical analysis of violence against children*”, Nueva York, 2014

países desarrollados son ajenos al problema. En este Trabajo de Fin de Grado nos centraremos en el caso de los abusos sexuales sufridos por niños en países de África subsahariana.

3.2 Marco jurídico de la violencia sexual infantil a nivel internacional

Nos encontramos en la actualidad en un proceso de cooperación entre Estados para la erradicación del abuso y la explotación sexual infantil, lo que nos lleva a encontrarnos con acuerdos cruciales que refuerzan las cartas fundamentales de derechos humanos al delimitar de forma específica los actos que constituyen violaciones sexuales y los deberes de los Estados.

Utilizando como referencia la definición de abusos sexuales recogida en el CRC ya expuesta en el epígrafe anterior, la violencia sexual infantil en todas sus vertientes constituye una violación de los derechos fundamentales y de los derechos del niño a la protección y los cuidados necesarios para su bienestar y el derecho a ser protegido contra toda forma de violencia, tal como establece el CRC en sus artículos 19⁴⁸ y 34y ⁴⁹la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en su artículo 24⁵⁰.

En materia de Derechos Humanos, la violencia sexual infantil aparece penalizada en los ya mencionados ICCPR, DUDH y CDESCR pero, más allá de la legislación de Derechos Humanos propiamente dicha, la violencia sexual contra los niños se encuentra regulada en multitud de tratados internacionales y convenios entre los que destacan tanto el Protocolo Facultativo de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño, de 2000, relativo a la venta de menores, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía como en el Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual de 2007 (Convenio de Lanzarote). El Convenio de Lanzarote en su capítulo VI, artículos 18 a 23, se enumeran todos los

⁴⁸ Artículo 19 de la Convención de los Derechos del Niño de 1989: 19 1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

⁴⁹ Artículo 34 de la Convención de los Derechos del Niño de 1989: Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal; b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales; c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

⁵⁰ Artículo 24 de la Carta De Los Derechos Fundamentales De La Unión Europea (2000/C 364/01): Los menores tienen derecho a la protección y a los cuidados necesarios para su bienestar. Podrán expresar su opinión libremente. Ésta será tomada en cuenta en relación con los asuntos que les afecten, en función de su edad y de su madurez. 2. En todos los actos relativos a los menores llevados a cabo por autoridades públicas o instituciones privadas, el interés superior del menor constituirá una consideración primordial. 3. Todo menor tiene derecho a mantener de forma periódica relaciones personales y contactos directos con su padre y con su madre, salvo si son contrarios a sus intereses

actos relacionados con los abusos sexuales infantiles que cada parta deberá tipificar como delito a través de las medidas legislativas que sean necesarias en su territorio. Cada Estado adoptará las medidas legislativas necesarias para tipificar como delito las conductas relacionadas con el abuso sexual infantil y la explotación sexual, como la utilización de niños o niñas en prostitución, y determinará la edad por debajo de la cual no está permitido realizar actividades sexuales con un niño. Este documento propone a los Estados signatarios, además, un enfoque de lucha por la erradicación de estas situaciones a partir de la prevención desde los diferentes ámbitos de intervención pública⁵¹.

Debido al rápido crecimiento de internet que ha llevado a una nueva manera de vivir y a un incremento de la facilidad del intercambio de información desde cualquier parte del mundo, merece la pena apuntar para concluir los instrumentos legislativos que protegen a los niños de las posibles violaciones sexuales que pudieran sufrir con el uso de internet. Con la difusión de internet al alcance de todos, las imágenes de abuso sexual de niños, niñas y adolescentes han aumentado considerablemente haciendo necesario que el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los derechos del niño relativo a la venta de niños y niñas, la prostitución infantil y la utilización de niños y niñas en la pornografía delimite el ámbito del abuso como: “[...] toda representación, por cualquier medio, de un niño -o niña- dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representación de las partes genitales de un niño con fines primordialmente sexuales”⁵² e imponga el deber a los Estados de proteger a todos los niños de estos actos degradantes.

A parte de la normativa a nivel internacional encontramos también organismos, como el Comité de los Derechos del Niño, dedicados a la salvaguarda de los derechos del niño y al aseguramiento del cumplimiento por parte de los Estados de la normativa internacional.

⁵¹ Título VI del Convenio del Consejo de Europa Para La Protección De Los Niños Contra La Explotación Y El Abuso Sexual de 2007 (BOE 12 de noviembre de 2010).

⁵² Artículo 2 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los derechos del niño relativo a la venta de niños y niñas, la prostitución infantil y la utilización de niños y niñas en la pornografía (BOE 31 de enero de 2002)

3.3 Las violaciones sexuales de niños en África subsahariana

La magnitud de la violencia contra los niños es imposible de medir, ya que la mayor parte de ella ocurre en secreto. Se estima que de la totalidad de abusos sexuales que ocurren en el mundo, entre un 40% y un 47% son contra niñas menores de 15 años⁵³.

Los datos recopilados por el Centro de Investigaciones Innocenti de UNICEF para el Estudio del Secretario General de las Naciones Unidas sobre la Violencia contra los Niños estimó que entre 500 millones y 1.500 millones de niños son víctimas de violencia anualmente en todo el mundo⁵⁴. La mayoría de estudios sobre el abuso sexual infantil coinciden que, por lo general, las víctimas son niñas. Finkelhor señala en 2005 que el porcentaje se sitúa entre el 78 y el 89%⁵⁵.

La violencia contra los niños de África afecta a todos los ámbitos de la vida de los menores. Muchos de ellos son víctimas de violencia emocional, física y sexual de forma rutinaria tanto en sus casas como en el colegio. Debido a que la violencia infantil es algo generalizado y consentido por la sociedad, la expresión de la misma alcanza también las instituciones estatales como el sistema judicial o los lugares de trabajo. Los niños no sólo se sienten abandonados por los fallos del sistema o la ineficacia del acceso a la justicia, sino que además las mismas personas que deberían protegerles son, en muchas ocasiones, los que cometen los actos de violencia – esto incluye a padres, guardianes, profesores, agentes de policía y otros oficiales de la ley⁵⁶. Un estudio llevado a cabo en Zimbabue reflejó que la mitad de los casos de violación denunciados involucran a las niñas menores de 15 años de edad y que las mismas son más vulnerables a los abusos sexuales por parte de parientes, vecinos y maestros⁵⁷. Sólo una proporción muy reducida de los actos son denunciados por los menores por varias razones que desarrollaremos más adelante, entre otras; la aceptación de la violencia como método de castigo, el miedo a la estigmatización, el desconocimiento de sus derechos, fallos en la estructura del sistema judicial o la falta de ayuda legal accesible para todos.

⁵³ Heise L. ‘Violence against women: the missing agenda’, Koblinsky M, Timyan J, Gay J, ed.. *The Health of Women: A Global Perspective*, Westview Press, Boulder, CO, 1993.

⁵⁴ UNICEF, “Violence, social and gender norms”, *Oficina regional Africana de UNICEF*, (disponible en https://www.unicef.org/esaro/factschildren_5785.html; última consulta el 15/03/2017)

⁵⁵ Douglas E. y Finkelhor D., *Childhood sexual abuse fact sheet*. Crimes against Children, University of New Hampshire Research Center, 2005. (disponible en <http://www.unh.edu/ccrc/factsheet/pdf/CSA-FS20.pdf>; última consulta el 20/03/2017)

⁵⁶ Walakira E.J y Ddumba I.N, *Violence against children in Uganda: a Decade of Research and Practice, 2002-2012*, Ministerio de Trabajo de Género y Desarrollo Social de Uganda y UNICEF, Kampala, 2012.

⁵⁷ Njovana E, Watts C, “Gender violence in Zimbabwe: a need for collaborative action”, *Reproductive Health Matters*, 1996; pp. 46-52

Como se ha mencionado previamente, la violencia se dirige frecuentemente hacia las mujeres y niñas, que carecen del estatus económico y social para evitarlo. La estimación exacta de la prevalencia del abuso sexual y la violencia en los países subdesarrollados es difícil debido a la limitada investigación que se ha llevado a cabo. Además, la escasez de programas en África subsahariana que abordan la violencia sexual infantil junto con la cultura y la estigmatización por parte de la sociedad hace que las denuncias de los abusos sean poco frecuentes lo que dificulta aún más la estimación⁵⁸. En Zimbabue, por ejemplo, con demasiada frecuencia los casos de violación no se denuncian y se resuelven al margen de la ley pagando el delincuente al padre de la víctima bien con el carácter de compensación o bien como precio para casarse con la niña y evitar así desvirtuar el honor de la familia⁵⁹.

Según un estudio realizado en 2007 por el Centro para el Control y la Prevención de Enfermedades (CDC por sus siglas en inglés) aproximadamente una de cada tres niñas y mujeres jóvenes entre 13 y 24 años sufrió alguna forma de violencia sexual cuando era niña y casi una de cada cuatro sufrió algún tipo de violencia física⁶⁰, los novios y los maridos son según el estudio los perpetradores más frecuentes de la violencia sexual.

Debido a que la región subsahariana de África engloba países en condiciones variadas; distintos niveles de desarrollo e incluso muchos de ellos se encuentran en conflicto, de cara a proporcionar una imagen sobre la situación de los niños víctimas de abusos sexuales se enumerarán una serie de estudios de países concretos que proporcionan datos específicos para luego poder extrapolar una imagen aproximada, y todo lo fiel posible, de la situación de la región. De nuevo, mencionar que las cifras de incidencia no son del todo fiables ya que un gran número de las víctimas no se atreve a denunciarlo por miedo al rechazo social y, también, debido a la escasa colaboración por parte de los gobiernos.

En un estudio llevado a cabo en un hospital de Sudáfrica con niños menores de 15 años que habían sido víctimas de algún tipo de abuso conforme a su diagnosis, el 45% de los mismos confirmaron el carácter sexual del abuso⁶¹. Con frecuencia, las primeras experiencias sexuales de las niñas en África

⁵⁸ Delano, L., "Sexual Abuse and Violence in Sub-saharan Africa", *Advocates for Youth*, (disponible en <http://www.advocatesforyouth.org/publications/publications-a-z/457-sexual-abuse-and-violence-in-sub-saharan-africa>; última consulta el 14/03/2017)

⁵⁹ Njovana E, Watts C, "Gender violence in Zimbabwe: a need for collaborative action", *Op. Cit.* pp. 46-52

⁶⁰ UNICEF, "Violence, social and gender norms", *Oficina regional Africana de UNICEF*, (disponible en https://www.unicef.org/esaro/factsonchildren_5785.html; última consulta el 15/03/2017)

⁶¹ Argent A.C., Bass D.H., y Lachman P.I., "Child abuse services at a children's hospital in Cape Town", *Child Abuse & Neglect*, Sudáfrica, 1995, pp. 1313-1321

subsahariana han sido el resultado de una coacción; en Sudáfrica el 30% de las niñas corroboraron ese dato⁶². Por otro lado, en Uganda se llevó a cabo una encuesta entre las niñas sexualmente activas de una escuela primaria; del total, un 49% admitió haber sido forzada a tener relaciones sexuales en algún momento de su vida⁶³. De nuevo en Uganda, otra encuesta llevada a cabo en una escuela primaria de otro distrito reflejó que, aunque las mujeres suelen ser más a menudo víctimas de los abusos, también los niños pueden ser el objetivo – el 31% de las niñas de las escuelas y el 15% de los niños afirman haber sido víctimas de abusos sexuales⁶⁴.

Las violaciones sexuales, principalmente cuando se trata de matrimonios forzados o para saldar deudas de violaciones, son muchas veces llevadas a cabo por hombres mucho mayores que las víctimas. Conocidos como *sugar daddies*, los hombres con dinero se aprovechan de la falta de recursos económicos de las niñas prometiéndoles hacerse cargo de sus gastos a cambio de sexo. En Kenia, el 50% de las adolescentes admitió haber recibido dinero, regalos o alguna forma de pago por parte de su pareja cuando mantuvieron relaciones sexuales por primera vez⁶⁵. En Tanzania, un tercio de las adolescentes que habían abortado admitieron que el hijo era fruto de una relación sexual con un hombre mayor de 45 años⁶⁶. En Uganda, el 22% de las niñas de una escuela primaria prevén que recibirán regalos a cambio de su virginidad, prevención que va de la mano de la aceptación social de ese tipo de actos⁶⁷. Muchas mujeres no conciben dichos regalos como una forma de prostitución y, por lo tanto, de abuso sexual si no como prueba del amor del hombre hacia la niña y transmiten esa concepción a las niñas que consecuentemente se involucran en ese tipo de pactos⁶⁸.

Por último, resaltar que los abusos tienen lugar en ambientes tanto urbanos como rurales; en las zonas rurales de Malawi, el 55% de las adolescentes encuestadas informó que a menudo se las obligaba a tener relaciones sexuales⁶⁹. Dicho esto, las zonas rurales se ven más aisladas a la hora de efectuar una denuncia y el vivir en zonas rurales muchas veces incrementa las limitaciones del acceso a la justicia para las víctimas – factor que se explicará con más detenimiento en el epígrafe correspondiente las limitaciones del acceso a la justicia en África subsahariana.

⁶² Wood K. y Jewkes R., “Violence, rape, and sexual coercion: everyday love in a South African township”, *Gender & Development*, 1997, pp. 41-46

⁶³ Noble J., Cover J. y Yanagishita M., “The World's Youth”, *Population Reference Bureau*, Washington, DC, 1996

⁶⁴ Sebunya C., “*Child abusers face mob justice: AIDS Analysis Africa*”, 1996, p. 15

⁶⁵ Wjau W. y Radeny S., “Sexuality among Adolescents in Kenya”, *Kenya Association for the Promotion of Adolescent Health*, Nairobi, 1995

⁶⁶ Sharif H., “AIDS education efforts begin to address plight of Tanzania youth”, *AIDS Captions*, 1993, pp. 20-21

⁶⁷ Noble J., Cover J. y Yanagishita M., op. cit.

⁶⁸ Ankomah A., “Premarital relationships and livelihoods in Ghana”, *Focus Gender*, 1996, pp. 39-47.).

⁶⁹ Sebunya C., “*Child abusers face mob justice: AIDS Analysis Africa*”, 1996, p. 15

Analizando las cifras expuestas, y reiterando la poca fiabilidad de que reflejen verdaderamente la realidad social, podría concluirse diciendo que en los países de África subsahariana la cifra de incidencia de violaciones sexuales contra menores ronda entre el 40% y el 50% dependiendo del país.

Debido a que gran número de los países que componen la región de África subsahariana son países en conflicto (Congo, Uganda o Nigeria) se ha considerado necesario realizar un apunte sobre la situación de la violencia sexual en los territorios en conflicto y como la situación de inestabilidad económica y social lleva al aumento de los incidentes abusivos.

Las violaciones y los abusos sexuales se utilizan como una forma de reivindicación del poder por parte de determinados grupos. Los crímenes sexuales aparecen en muchas ocasiones como consecuencia de la desorganización estructural, la falta de orden y el derrumbamiento del sistema legal del país. Son igualmente promovidos por otros factores como las creencias y el historial cultural. A lo largo de la historia las mujeres de todas las edades han sido percibidas como botines de guerra, como premios que pasan a ser propiedad de los soldados para su uso y disfrute cuando conquistan una tierra. La violencia sexual se utiliza durante periodos violentos como medio para arrebatar el orgullo a una comunidad; la violación de las mujeres se entiende como símbolo de la debilidad de los hombres que no han sido capaces de protegerlas⁷⁰.

Las víctimas de estas brutalidades son tanto mujeres como hombres, niños y adultos. Aunque la mayoría de las víctimas son mujeres y niñas, los hombres y los niños también se ven sometidos a actos degradantes contra su libertad sexual. Este último grupo es especialmente vulnerable cuando se encuentra en prisión, detenidos o cuando ha sido forzado a unirse a los grupos armados. En África, debido al estigma en torno a la homosexualidad (un crimen en 38 países africanos) y al deber moral de ser la imagen de la familia y de representar el honor de la misma, las historias de los hombres violados pasan desapercibidas. Teniendo en cuenta la dificultad de la estimación, en el Congo en 2010 en torno a un 22% de los hombres y un 30% de las mujeres habían sufrido algún tipo de abuso sexual durante el conflicto⁷¹.

⁷⁰ Naciones Unidas, "Women 2000. Published to promote the goals of the Beijing Declaration and the Platform for Action", 1998 (Disponible en: <http://www.un.org/womenwatch/daw/public/w2apr98.htm>).

⁷¹ Peterman A., Palermo T., y Bredenkamp C., "Estimates and Determinants of Sexual Violence Against Women in the Democratic Republic of Congo" Survey of the Journal of the American Medical Association, 2010.

4. Las Limitaciones A Las Que Se Enfrentan Los Niños Víctimas De Violencia Sexual A La Hora De Acceder A La Justicia En África Subsahariana

Los niños deben ser objeto de una protección especial en lo relativo a las violaciones de sus derechos, entre las que se incluye el abuso sexual y la explotación sexual. Por su situación de debilidad y dependencia, es necesario atender las denuncias del sector infantil de forma prioritaria y con una especial agilidad, calidez y calidad. Los países tienen la obligación de mejorar la efectividad y eficiencia del servicio que se brinda a los más jóvenes ante las violaciones contra su integridad sexual⁷². Las víctimas necesitan que se les garantice una protección especial:

Medidas que se aplican cuando una niña, niño o adolescente se encuentra en situación de alto riesgo, incluido el abuso sexual y la explotación sexual comercial e implica poner en resguardo la integridad de las niñas, niños y adolescentes, disminuir las amenazas y vulnerabilidades y garantizar procesos de integración social haciendo cumplir sus derechos en una lógica de desarrollo.⁷³

Es necesario que los niños se sientan apoyados y protegidos en todo momento; este proceso comienza por hacer que los niños sepan que no se les reprochará nada y que se les escuchará, informándoles sobre las posibilidades existentes para proteger sus derechos. A la hora de procesar un caso de violencia sexual infantil hay que tener en cuenta el miedo social que conlleva el mero acto de denunciar, así como sus limitaciones económicas y de conocimiento.

4.1 Las limitaciones del Acceso a la Justicia en los países de África subsahariana

De cara a analizar las limitaciones a las que se enfrentan en África subsahariana podemos dividir las mismas en dos grandes grupos; por un lado, las limitaciones a nivel general en la zona sur del

⁷² Centro Nicaragüense de Promoción de la Juventud y la Infancia Dos Generaciones, “Protección especial en el acceso a la justicia para niñas, niños y adolescentes en situación de violencia sexual. Manual para operadores del sistema de administración de justicia”, 2007 (Disponible en: https://www.unicef.org/lac/MANUAL_Para_Operadores_de_Justicia.pdf).

⁷³ “Sistema de atención y protección especial para niñas, niños y adolescentes sobrevivientes de violencia sexual”, *Dos Generaciones*, Casa Alianza, Asociación La Amistad.

continente a las que se enfrentan todos los individuos y, por otro, los obstáculos concretos más característicos de los niños víctimas de violencia sexual en dicho territorio.

A nivel general en el continente africano uno de los principales retos a los que se enfrenta la justicia es la severa escasez de abogados en relación con la población africana. Para facilitar la comprensión de los números comparémoslo con España; en España la ratio de abogados por persona es de uno por cada 314 personas lo que supone una ratio tres veces menor que el del país más desarrollado, Sudáfrica, en el que hay 1 abogado por cada 2500 personas aproximadamente. En algunos países africanos como Nigeria o Etiopia alcanzan ratios de hasta 1 abogado por cada 140000 personas⁷⁴.

País	Población (millones)	Abogados	Ratio: abogado por persona
Botsuana	1.6	190	1: 8.421
Camerún	17.0	1.248	1:13.621
RDC	60	3000	1:20.000
Etiopia	67	434	1:154.377
Ghana	18	1750	1:10.285
Kenia	33	4000	1:8.250
Malawi	12	350	1:34.285
Nigeria	11	77	1:142.857
Ruanda	8	420	1:19.047
Senegal	10	300	1:33.333
Sudáfrica	45	17500	1:2.571
Sudán	33	2000	1:16.500
Tanzania	34	723	1:47.026
Zambia	10	550	1:18.181

⁷⁴ Dubin, A.D., *‘A Qualitative Approach To Assessing Access To Justice For Sex Workers In Kampala, Uganda’*, Dirigido por Durán y Lalaguna, Madrid, 2014

Otro problema al que se enfrenta la población africana para acceder a la justicia es que un gran porcentaje de la población vive en zonas rurales (62%⁷⁵) lo que dificulta enormemente la difusión de información y el acceso a tribunales, abogados, comisarías y mediadores. Como consecuencia, hay una mayor dependencia de la justicia informal a pesar de sus dificultades. Los tribunales consuetudinarios, arraigados en las tradiciones africanas y la lealtad étnica del continente, son los encargados de impartir justicia en las comunidades rurales. El problema radica en que dichos tribunales tienden a no utilizar los códigos legales y están compuestos en muchas ocasiones por gente que ni comprende los principios legales ni está capacitada para aplicarlos. En el proceso de administrar justicia a las víctimas muchas veces aplican soluciones legales con sesgos de género significativos y discriminatorios hacia los niños y otros vulnerables. Por ejemplo, en Sierra Leona, cuando un esposo muere la viuda no es capaz de heredar la tierra⁷⁶. Los sistemas de justicia tradicionales informales son los más adecuados para conflictos entre personas que, por vivir en la misma comunidad, tendrán que vivir y trabajar juntos en el futuro. Por ello se busca la reconciliación basada en la restauración.

La mayoría de los sistemas de justicia tradicionales e informales están dominados por hombres y tienden a aplicar normas consuetudinarias o religiosas que discriminan a las mujeres y los niños⁷⁷. De igual modo, las mujeres cuentan con una representación casi inexistente en los tribunales formales africanos. Aunque los foros tradicionales que predominan la justicia en áreas rurales son, en general, más propensos a aplicar soluciones discriminatorias que los sistemas formales, existen ejemplos de foros informales no discriminatorios, así como de tribunales formales discriminatorios. Por ejemplo, en varios países de África, la violencia de género no se considera un crimen conforme a la ley formal⁷⁸, lo que muestra la discriminación en los códigos. Sería engañoso, por lo tanto, atribuir la discriminación principalmente al proceso informal en sí, y no a las actitudes predominantes que están detrás de las normas y leyes consuetudinarias discriminatorias⁷⁹.

⁷⁵ Banco Mundial, “Población rural (% de la población total)”, 2017 (Disponible en: <http://datos.bancomundial.org/indicador/SP.RUR.TOTL.ZS?locations=ZF>).

⁷⁶ Department for International Development (DFID), “Haiti, two years on: getting back home at last”, *UK Ministry of Development*.

⁷⁷ “Access to justice in sub-Saharan Africa the role of traditional and informal justice systems”, *Penal Reform International* (disponible en <http://www.gsdrc.org/docs/open/ssaj4.pdf>; última consulta 23/05/2017)

⁷⁸ “Beating a woman ‘no crime in many countries’”, *The Guardian*, 1999, p. 17. (disponible en <https://www.theguardian.com/world/1999/aug/14/gender.uk>; última consulta el 22/05/2017)

⁷⁹ “Access to justice in sub-Saharan Africa the role of traditional and informal justice systems”, Op. Cit.

En relación con la gran parte de la población que habita en zonas rurales aparece otro obstáculo ante el acceso a la justicia; la ubicación de los juzgados y demás instituciones. Aunque los países cuenten con las instituciones características de un sistema legal, con frecuencia se encuentran situados en las ciudades o pueblos principales, suponiendo, en muchas ocasiones, viajes de hasta un día desde los poblados. Viajes que los habitantes de dichos países no pueden permitirse. En el caso concreto de África, cabe destacar otro obstáculo que es el de la barrera del lenguaje. En los 59 países africanos se hablan en total más de 1700 lenguas autóctonas lo que dificulta la comunicación y la aplicabilidad de las leyes.

La existencia de grupos marginales que tienen aún más dificultado el acceso a la justicia, grupos que en función del país en el que estemos estarán compuestos por unas minorías u otras. Principalmente hay una serie de grupos (mujeres, homosexuales, niños, discapacitados...) marginalizados que se encuentran cada vez con un acceso más limitado a la hora de denunciar abusos a pesar de ser víctimas de crímenes frecuentemente. La sociedad acepta esta exclusión y la impunidad de los crímenes cometidos contra estos grupos y el gobierno en ocasiones va un paso más allá promoviendo leyes discriminatorias e incluso negando la posibilidad de trabajar a las ONG cuya misión sea ayudar, por ejemplo, a los homosexuales. Entre los grupos marginales destacan los bajos niveles de empoderamiento femenino y la prevalencia de los valores patriarcales. De forma ejemplificativa mencionar que los testimonios de las mujeres, en países como Nigeria o Uganda, son muchas veces clasificados como 'historias falsas'⁸⁰.

El sistema legal africano cuenta con la Comisión Africana y con el Tribunal Africano, instituciones a las que apelar en caso de que se le niegue a alguien el acceso a la justicia en alguna de sus vertientes. El problema es que la falta de conciencia sobre los mecanismos existentes y la falta de financiación de los mismos hacen que el acceso a estos mecanismos de protección sea casi inexistente. Mientras el Tribunal de Derechos Humanos de Europa recibe una media de 60,000 comunicaciones al año y cuenta con un presupuesto de 60 millones de dólares anuales para tramitarlos, la Comisión Africana recibe tan solo 5 millones de dólares al año para hacer frente a 80 comunicaciones de violaciones de derechos humanos⁸¹.

⁸⁰ Naker, D., Violence against children; the voice of Ugandan children and adults, *Save the Children* (disponible en http://raisingvoices.org/wp-content/uploads/2013/03/downloads/resources/violence_against_children.pdf; última consulta 20/03/2017)

⁸¹ Dubin, A.D., '*A Qualitative Approach To Assessing Access To Justice For Sex Workers In Kampala, Uganda*', Dirigido por Durán y Lalaguna, Madrid, 2014

La religión, la política, la corrupción, la cultura y la estabilidad del país son, además de todo lo mencionado anteriormente, impedimentos en muchos países del Tercer Mundo. En particular, las mujeres, los niños y las minorías son los que más afectados se ven por los impedimentos socioculturales y políticos que por miedo a represalias y a la falta de apoyo no denuncian las agresiones ni buscan la ayuda de la justicia. Por ejemplo, en Haití, donde durante los cinco meses siguientes al terremoto 250 mujeres⁸² fueron violadas, las víctimas no se atrevieron a acudir a la policía por vergüenza y por considerarlo una verdadera inutilidad⁸³. La falta de transparencia y la corrupción de los gobiernos locales y sus instituciones no sólo dificultan el estudio del problema, sino que además limitan notablemente la eficacia de los programas que buscan potenciar el acceso a la justicia y reducir la pobreza.

Por último, y dado que un número considerable de los países que conforman la región de África subsahariana están en conflicto, resulta necesario hacer un apunte a como se ven incrementadas las limitaciones del acceso a la justicia en estos países a nivel general.

Los países que se han visto afectados por la crisis o que han sufrido un conflicto, deben ser estudiados con mayor detenimiento ya que los problemas de acceso a la justicia pueden verse agravados al no contar la administración pública con la capacidad suficiente para prestar un servicio eficaz. En las zonas post-conflicto es común que las instituciones judiciales (la policía entre ellos) se conviertan en fuentes de inseguridad e intimidación. Los problemas que surgen del conflicto, como la corrupción de partes del sistema, se unen a los obstáculos ya existentes, empeorando notablemente la situación del Estado. Debido a los daños que sufren las infraestructuras de los países en conflicto es normal que las instituciones judiciales y de seguridad se hayan derrumbado. Los problemas relativos al acceso a la justicia a los que se enfrentan los países en crisis y/o después de haber estado en conflicto tienden a ser más pronunciados que en los demás contextos, especialmente en relación con el sistema de justicia penal⁸⁴.

⁸² Amnistía Internacional, “Aumenta la violencia sexual contra mujeres”, 2011 (Disponible en: <https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/noticias/noticia/articulo/aumenta-la-violencia-sexual-contra-mujeres/>; última consulta el 16/03/2017)

⁸³ Institute for Justice & Democracy in Haiti (IJDH), *Bureau des Avocats Internationaux* (BAI) y Lawyers’ Earthquake Response Network (LERN), “*Our Bodies Are Still Trembling: Haitian Women’s Fight Against Rape*”, Boston, 2010

⁸⁴ Programas de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), *Access to Justice*. Op. Cit. p.6

4.1.1 Limitaciones a las que se enfrentan las víctimas infantiles de violencia sexual para acceder a la justicia en África subsahariana

Para calificar el acceso a la justicia que ofrece un Estado como efectivo y equitativo es necesario que todos los niños pueden hacer uso del mismo y encuentran sus derechos y libertades protegidos por el sistema judicial del país. Ya que el objeto de estudio de este Trabajo está centrando en los niños, es necesario estudiar la noción de acceso a la justicia adaptado a los niños, definidos por la Convención de los Derechos del Niño como ‘todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad’⁸⁵. En los últimos años se ha progresado, pero sigue siendo necesario que los niños sean considerados una parte clave de las iniciativas del estado de derecho.

Los niños son inevitablemente más vulnerables a los obstáculos del acceso a la justicia por su situación de dependencia. Por eso mismo, los Estados deben establecer mecanismos efectivos que puedan ser utilizados por los niños. Un sistema judicial accesible para los niños además de reparar los daños sufridos, mejorar la autoestima de los niños y favorecer su protección puede influir positivamente en la reducción de violaciones futuras y en el desarrollo del país⁸⁶.

No todos los niños sufren los mismos obstáculos a la hora de acceder a la justicia; por ejemplo, no están en la misma situación los niños más pequeños que los adolescentes. Los primeros, quizás, lo que necesitan es que les expliquen sus derechos y libertades y que se les guíe mientras que los segundos buscan mayor autonomía a la hora de poder ejercer dichos derechos. Además de diferenciar según la edad, habría que distinguir según los niños sean de áreas rurales o civilizadas. Los niños afectados por la pobreza tienden a encontrarse con más obstáculos para reclamar sus derechos; el estigma de la pobreza se ve exaltado por su situación de dependencia⁸⁷. En definitiva, es necesario que el Estado se esfuerce por entender los retos a los que se enfrenta cada grupo de niños a la hora de acceder a la justicia para poder abordarlos de la forma más óptima.

⁸⁵ Artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989.

⁸⁶ Naciones Unidas, UN Common Approach to Justice for Children, Naciones Unidas,, New York, 2008, p. 7

⁸⁷ Report of the Secretary-General, Legal empowerment of the poor and eradication of poverty, A/64/133, Naciones Unidas, Nueva York, 2009, pag. 7

Además de los obstáculos mencionados para África en general, en el caso del acceso a la justicia para niños nos encontramos con otra serie de barreras más específicas como son la dependencia ligada a la disuasión (por parte de las familias y la comunidad), el miedo a la estigmatización, el desconocimiento de sus derechos, fallos en la estructura del sistema judicial o la falta de ayuda legal accesible para todos.

La asistencia judicial engloba bajo su nombre el acceso a la justicia, el uso de la asistencia judicial y la calidad de la misma. Para que la asistencia judicial sea considerada apta para menores (*'child friendly'* según las Naciones Unidas⁸⁸) es necesario que cumpla una serie de requisitos respecto de la calidad del acceso en los tres bloques que componen la asistencia judicial: conocimiento legal (o conciencia), acceso geográfico, acceso al programa, capacidad financiera (acceso financiero), acceso procedimental, comunicación adaptada, acceso participativo y el establecimiento de prioridades para el acceso a la ayuda legal.

"Los gobiernos, las ONG y las agencias internacionales deben enfatizar colectivamente y apoyar la necesidad de educación en la justicia en las comunidades, escuelas, clínicas de salud, comisarías y tribunales como un medio de hacer que los servicios legales sean accesibles a los niños".⁸⁹ El primer obstáculo al que se enfrentan los niños a la hora de acceder a la justicia es la falta de conocimientos. El conocimiento de sus derechos y de los organismos a su disposición es la puerta de entrada a la justicia para los niños y las familias. Es difícil, si no imposible, acceder al sistema de justicia sin tener conocimiento de los derechos legalmente protegidos o de los mecanismos disponibles para reclamar esos derechos. Respecto de la falta de información y desconocimiento de sus derechos, está en las manos de los gobiernos asegurarse de que todo ciudadano conozca sus derechos y sea consciente de las vías con las que cuenta para acceder a la justicia. Los derechos humanos tienen que ser resguardados por las autoridades a todos los niveles y su protección implica asegurarse del conocimiento de los mismos por parte de los ciudadanos.

Debido a la inmadurez, las circunstancias personales y el aislamiento geográfico, es muy normal que los niños africanos desconozcan o no entiendan sus derechos, entre los cuales se incluye el acceso a

⁸⁸ UNICEF Central Africa Regional Office, "Child-Friendly Legal Aid in Africa", UNDP Regional Centre, 2011, p. 9 (Disponible en: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Child_Friendly_Legal_Aid_in_Africa.UNICEF.UNDP.UNODC.en.pdf)

⁸⁹ UNICEF Central Africa Regional Office, "Child-Friendly Legal Aid in Africa", UNDP Regional Centre, 2011, pp. 9-14 (Disponible en: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Child_Friendly_Legal_Aid_in_Africa.UNICEF.UNDP.UNODC.en.pdf).

la justicia. En algunos países se dispone de educación sobre los derechos, pero ello no implica su eficacia; a menudo no se presenta de una manera adecuada a la edad ni al género ni se adapta a las poblaciones con poca o ninguna educación formal.

El acceso geográfico hace referencia a la asolación geográfica en la que viven muchos de los niños de África subsahariana. Como se ha mencionado en las limitaciones del acceso a la justicia en África a nivel general, la abrumadora mayoría de los niños africanos que necesitan ayuda legal viven en zonas empobrecidas de grandes zonas urbanas o en comunidades rurales remotas. Como resultado, a menudo estos niños encuentran imposible acceder físicamente a los servicios legales donde viven⁹⁰.

Al decir que el acceso a programas constituye una limitación al acceso a la justicia resulta preciso concretar que es más bien la inexistencia de programas que proporcionen ayuda legal para los niños en África y la dificultad de acceder a los mismos. La mayoría de los programas son financiados y administrados por agencias internacionales lo que hace que pocos países de África cuenten con sistemas nacionales de asistencia jurídica. Entre las excepciones figuran Ghana⁹¹, Nigeria⁹² Sudáfrica⁹³ y Gambia⁹⁴ que han adoptado marcos legislativos para la prestación de asistencia letrada. Incluso cuando existen programas de asistencia jurídica, la ayuda suele ser limitada en cantidad, calidad y duración. Establecer programas sostenibles para la prestación de servicios de asistencia jurídica a los niños es un desafío especial debido a que muchos sistemas de asistencia jurídica dan prioridad a los casos penales en relación con las necesidades de justicia civil y juvenil.

La falta de capacidad financiera (acceso financiero) supone un obstáculo de gran importancia para la justicia en todo el mundo, incluso en los países desarrollados en los que mucha gente no puede impugnar una reclamación legal viable y válida por no poder permitirse las costas de un abogado o las tasas del sistema. Los niños de África subsahariana se ven aún más desfavorecidos por este obstáculo, no pudiendo la gran mayoría de los niños acceder a la justicia por impedimentos de carácter

⁹⁰ UNICEF Central Africa Regional Office, “Child-Friendly Legal Aid in Africa”, UNDP Regional Centre, 2011, p. 9 (Disponible en: [https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Child Friendly Legal Aid in Africa.UNICEF.UNDP.UNODC.en.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Child_Friendly_Legal_Aid_in_Africa.UNICEF.UNDP.UNODC.en.pdf))

⁹¹ Legal Resources Centre, Ghana (Disponible en: <http://www.lrcghana.org/>).

⁹² Legal Aid Council of Nigeria (Disponible en: <http://www.legalaidcouncil.gov.ng/>).

⁹³ Legal Aid South Africa (Disponible en: <http://www.legal-aid.co.za/>).

⁹⁴ Ministry of Justice of Gambia (Disponible en: <http://www.moj.gov.gm/>)

económico. Dada esta realidad, los niños deben tener acceso a asistencia legal gratuita en los procesos penales y civiles y se deben renunciar a los gastos administrativos⁹⁵.

Otro obstáculo al que se enfrentan los niños de muchas partes del mundo, y especialmente los de África subsahariana por la especial importancia que dan a la unidad familiar y al respeto a las jerarquías dentro de la misma, es la incapacidad para comparecer en los procedimientos legales (acceso procedimental). Algunas jurisdicciones africanas no reconocen el derecho de los niños a participar de forma independiente en el proceso legal y se les exige, sobre todo en los casos civiles, que sean los padres o tutores los que se personen teniendo en cuenta el interés superior del niño.

Para que la asistencia jurídica infantil sea verdaderamente eficaz, los proveedores de asistencia legal deben estar capacitados para entender cómo se comunican los niños cognitivamente, lingüística y emocionalmente. Las personas involucradas en el proceso judicial cuando una de las partes sea un menor deben entender como el niño evoluciona a lo largo de su vida y deben adoptar métodos apropiados para el desarrollo al transmitir conceptos e información que explique los procedimientos legales. Esto significa adoptar métodos apropiados para el desarrollo para transmitir conceptos e información concreta que explique la naturaleza de los procedimientos legales y por qué la ayuda legal podría ser útil. Para lograr estos objetivos, los adultos involucrados en el proceso (jueces, abogados...) deben saber comunicarse con niños y tener en cuenta la capacidad evolutiva de los mismos, dada la importancia de la información obtenida a través de las entrevistas y conversaciones para la preservación y protección de los derechos legales del niño.

La dificultad de denunciar por miedo a la estigmatización se ve incrementada cuando sus denuncias son ignoradas por falta de credibilidad y de pruebas; las autoridades locales exigen que las pruebas las aporten ellos, que sean los menores los que identifiquen a sus agresores lo que evidentemente no es realista. En Haití, donde las violaciones infantiles incrementaron notablemente tras el desastre natural, la policía exigía a los niños dinero para tramitar sus demandas o presentarse ante ellos con el agresor para que así pudiesen juzgarle⁹⁶. Exigir que un niño (o una persona de cualquier edad) se persone para denunciar con el delincuente ya capturado o identificado es pedir que sobrepasen un obstáculo casi imposible. Imposible por el hecho de pretender que una víctima en una clara situación de inferioridad pueda con su agresor e imposible por asumir que la persona tenga que ser capaz de

⁹⁵ UNICEF Central Africa Regional Office, “Child-Friendly Legal Aid in Africa”, UNDP Regional Centre, 2011, p. 8-12 (Disponible en: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Child_Friendly_Legal_Aid_in_Africa.UNICEF.UNDP.UNODC.en.pdf)

⁹⁶ Institute for Justice & Democracy in Haiti (IJDH), *Bureau des Avocats Internationaux* (BAI) y Lawyers’ Earthquake Response Network (LERN), “*Our Bodies Are Still Trembling: Haitian Women’s Fight Against Rape*”, Boston, 2010

identificar a su violador para poder ver sus derechos protegidos. Incluso conociendo la identidad del agresor, si la víctima no ve asegurada la privacidad de su confesión, se ve protegido y sabe por seguro que van a hacerle caso e iniciar el proceso, es irracional requerir que un niño acuse a un miembro de su familia o de su comunidad. Por lo tanto, se añaden como obstáculos a la dificultad de denunciar la falta de privacidad, protección y confianza en el sistema, problemas que se arrastran a lo largo de todo el proceso de tramitarse con éxito la denuncia.

Por último, la falta de protección de testigos, especialmente mujeres y niños, junto con la publicidad de las denuncias y la falta de confianza en el sistema componen otro gran pilar de limitaciones al ejercicio de la justicia en el ámbito infantil. Estas limitaciones van ligadas a la dificultad de denunciar y a la necesidad de adaptar el procedimiento y las comunicaciones en el mismo a las características de los niños.

5. Recomendaciones Para Mejorar El Acceso A La Justicia De Las Víctimas Infantiles De Violencia Sexual En África Subsahariana

Siguiendo la línea del PNUD de reconocimiento de obstáculos, la forma para mejorar el acceso a la justicia consistiría en identificar todos los problemas que debieran ser reparados⁹⁷. De tal modo, sería necesario identificar todo aquello que supone un impedimento al acceso a la justicia (y por lo tanto podría considerarse una violación legal) y establecer una serie de medidas para erradicar dichas violaciones y lograr el acceso a la justicia. En función de los obstáculos planteados en el apartado anterior, en este apartado se intentará dar respuesta a dichos problemas planteando soluciones paralelamente.

De cara al estudio de las recomendaciones es necesario precisar que recomendable que todas ellas fuesen guiadas y promovidas por la Comisión Africana. Dentro de sus labores de salvaguarda e interpretación de los derechos de la Carta Africana, la Comisión debería elaborar una estrategia unificada para todos los países que luego ellos deberán trasponer e implementar en su territorio.

⁹⁷ Naciones Unidas, UN Common Approach to Justice for Children, Naciones Unidas, New York, 2008, p. 7-15

Para empezar, es necesario fomentar el conocimiento de los derechos de los niños de una forma adaptada a su edad, capacidad y circunstancias. Los gobiernos, las ONG y las agencias internacionales deben enfatizar colectivamente y apoyar la necesidad de educación en la justicia en las comunidades, escuelas, clínicas de salud, comisarías y tribunales como un medio de hacer accesibles los servicios legales a los niños. Dicha formación deberá hacerse a través de materiales adaptados y centrados en el niño, como por ejemplo el uso de posters o videos, y otros mecanismos de comunicación como pueden ser los juegos en la calle. Será labor de la Comisión Africana elaborar un plan estratégico de educación que recoja los pasos necesarios y los métodos a seguir en cada etapa de la educación de los niños.

Cabe destacar algunos países en los que estas formaciones han empezado a llevarse ya a cabo. En Malawi, por ejemplo, el Paralegal Advisory Service (PAS) creó una campaña exitosa de divulgación a través de la distribución de mensajes usando posters entre los niños. Otros países, como Ghana, han establecido paneles infantiles en cada distrito y comunidad para hacer cumplir y vigilar los derechos de los niños⁹⁸. Además de informar a los niños sobre su derecho a asistencia legal, también es importante involucrarse en las comunidades y en las agencias para fomentar el apoyo a los niños e intentar crear una relación de trabajo efectiva con aquellos encargados de proveer y asegurar la asistencia legal infantil.

Una segunda recomendación sería acercar la justicia a aquellos niños que geográficamente no pueden llegar a ella. Como se ha reiterado, hay un gran número de niños que viven en zonas rurales o en zonas urbanas extremadamente empobrecidas. Reestructurar las zonas residenciales es algo inabarcable y fuera del objeto de este trabajo, pero de cara a plantear soluciones, podemos fijarnos en lo que ya han hecho algunos centros de asistencia legal. La Fundación Justicia para los Niños de Zimbabue ha llevado a cabo iniciativas que incluyen clínicas móviles. Las clínicas móviles ahorrarían el desplazamiento a los niños que no pudiesen permitírselo, reduciendo ese obstáculo notablemente. La idea consistiría en que aquellas organizaciones que se dedican a promover el acceso a la justicia trabajasen con el gobierno de forma que pudiesen regular el movimiento de dichas clínicas jurídicas y el establecimiento de puntos estratégicos de más fácil acceso para los niños.

La tercera recomendación para mejorar el acceso a la justicia de los niños de África subsahariana consiste en la simplificación del proceso de denuncia. Proponer una reforma legal que aumente la

⁹⁸ UNICEF Central Africa Regional Office, “Child-Friendly Legal Aid in Africa”, UNDP Regional Centre, 2011, pp. 9-14 (Disponible en: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Child_Friendly_Legal_Aid_in_Africa.UNICEF.UNDP.UNODC.en.pdf)

protección de las víctimas en los procesos en este trabajo es, a parte de algo en lo que ya trabajan los organismos internacionales, algo que sobrepasa el alcance de este trabajo. A efectos prácticos, resulta más eficiente proponer medidas a nivel cotidiano que faciliten la protección de las víctimas y simplifiquen el proceso para las mismas.

Respecto de la denuncia de los hechos, tanto por facilitarlos como para garantizar una mayor privacidad, podría hacerse un mayor uso de las tecnologías. El uso de la tecnología va a desempeñar un papel clave en la ampliación del acceso a la justicia. En la actualidad, la tecnología domina nuestro día a día y es una pieza clave de la globalización, por ello deberíamos aprovecharnos de la misma y utilizarla para fomentar el acceso a la justicia en las zonas aisladas.

Aunque solo un 23% de la población africana tiene acceso a internet (frente al 49% de media mundial) el 76%⁹⁹ cuenta con un contrato de teléfono móvil, lo que podría utilizarse para comunicar denuncias de forma simplificada. La habilitación del planteamiento de la demanda a través del uso de la telefonía móvil ayudaría enormemente a la privacidad del proceso y abriría la posibilidad de denuncia a aquellos que tengan difícil salir de casa solos o llegar hasta una comisaría o similar.

En algunos países de la región ya se ha empezado a hacer provecho del desarrollo tecnológico. Por ejemplo, en Kenia, una nueva aplicación de móvil desarrollada en Nairobi a través de una ONG permite a las mujeres en las zonas rurales reportar violaciones directamente a las fuerzas policiales especializadas en este campo¹⁰⁰. Los demás países podrían tomar esta idea desarrollada en Nairobi y adaptarla a las necesidades de los niños. No tiene por qué dirigirse únicamente a las violaciones de niñas, lo ideal sería llegar a que se pudiese denunciar cualquier violación de derechos humanos de una forma eficaz y privada. De la mano de esta solución hay que mencionar la necesidad de regular cuidadosamente dichas aplicaciones y ese uso de la tecnología y no hacer depender la justicia únicamente de una aplicación móvil. Los móviles, el internet y los medios tecnológicos son en general manipulables de forma relativamente fácil por lo que debería combinarse el proceso de denuncia a través del móvil con algún tipo de seguimiento y de control.

⁹⁹ Banco Mundial, “Individuals using the Internet (% of population)”, 2017 (Disponible en: <http://datos.bancomundial.org/indicador/IT.NET.USER.ZS?locations=ZF>).

¹⁰⁰ Martorell, F., “Una «app» para perseguir a los violadores de menores”, periódico La Razón, el 1 de junio de 2016 (Disponible en: <http://www.larazon.es/tecnologia/apps/una-app-para-perseguir-a-los-violadores-de-menores-BD12770414>. Última consulta: el 25 de mayo de 2017).

En relación con la simplificación del proceso y el acercamiento de la justicia a los niños en áreas rurales o más empobrecidas sería muy recomendable que la Comisión Africana implantase un sistema de denuncia de los hechos dentro de los colegios. Consistiría en establecer un sistema de reporte dentro de los mismos colegios de modo que tanto alumnos como familiares y profesores pudiesen denunciar aquellos hechos que constituyan una violación de los derechos de libertad sexual de los niños. El sistema de denuncia podría bien consistir en una denuncia presencial de una autoridad en el colegio, bien en un sistema tecnológico promovido y controlado por el Estado pero ejecutado por los colegios o bien a través de los profesores que sean los encargados de hacer llegar dichas denunciar. Como se ha mencionado previamente en el estudio de las violaciones infantiles, en muchas ocasiones son los propios profesores los que cometen los abusos sexuales por lo que sería más recomendable alguna de las dos primeras vías. La Comisión Africana deberá ser la que elabore el plan de reportar los comportamientos abusivos y las violaciones sexuales a través de los colegios y los estados deberán ser quienes traspongan dicha normativa de forma efectiva.

En el ámbito de la privacidad y protección del proceso, es esencial que los países implanten un programa de protección de testigos eficaz. Se trata de un objetivo complicado de lograr dado que gran parte de las víctimas infantiles conviven con sus violadores. Si en países desarrollados los programas de protección de testigos son indispensables en determinados delitos, en países subdesarrollados que han estado en conflicto la necesidad se ve incrementada por la especial vulnerabilidad. Proveer la protección necesaria a las víctimas infantiles y sus testigos incrementaría notablemente el umbral del acceso a la justicia.

Además, para facilitar el acceso a la justicia será necesario también aumentar la oferta de asistencia legal. Una buena forma de hacerlo a un bajo coste sería a través del desarrollo de la participación de los estudiantes universitarios en clínicas jurídicas. Las clínicas jurídicas de las facultades de derecho suponen una forma rentable y eficaz de ofrecer ayuda legal a todos los niveles. De forma voluntaria, o a un precio asequible aquellos que lo deseen, los estudiantes universitarios podrían proveer asistencia en todo el proceso judicial a aquellos que lo necesiten. Desde un principio ayudando a la presentación de pruebas y de documentos médicos además de a la elaboración de la denuncia.

En África, el papel de las mujeres en los tribunales tanto formales como consuetudinarios es casi inexistente. Dado que por la cultura africana y las estructuras familiares son las mujeres las que, por lo general, han criado a sus hijos son también ellas las que han desarrollado más capacidad para comunicarse con ellos y entender la forma de expresarse, de pensar y las distintas etapas en la vida de un niño. Si a ese dato le sumamos el hecho de que muchas mujeres han sido víctimas de violencia

sexual en su infancia, podría llegar a pensarse que el aumento de la participación de las mujeres en los tribunales de justicia tanto informal como formal ayudaría a acercar la justicia a los niños y a facilitarles a los mismos el proceso judicial.

Para concluir, mencionar que respecto de la estigmatización y el miedo al rechazo por parte de las familias, la única solución posible es la concienciación de la población al respecto para que sean capaces de entender la magnitud del problema y la necesidad de afrontar el asunto con seriedad, sin prejuizar a las víctimas y facilitándoles el proceso. El apoyo que se reciba de la familia y de la sociedad en la que el niño convive es esencial para que sea capaz de denunciar los actos de violencia.

6. Conclusiones

A lo largo de este Trabajo de Fin de Grado se han ido cumpliendo los objetivos secundarios necesarios para alcanzar el objetivo principal; concretar las limitaciones del acceso a la justicia a las que se enfrentan las víctimas infantiles de violencia sexual en la región de África Subsahariana.

De este modo se ha delimitado la noción del acceso a la justicia de forma detallada, partiendo de un concepto más amplio hasta delimitarlo al ámbito de las violencias sexuales en los países de África subsahariana. De igual modo, se ha concretado el significado de violencia sexual para poder elaborar el análisis de forma correcta. Tras el análisis de la situación en el caso concreto de África, se han podido unir los conocimientos adquiridos a lo largo del trabajo de investigación para enumerar una serie de limitaciones que presenta el acceso a la justicia para los niños víctimas de violencia sexual en los países de África Subsahariana.

Después de llevar a cabo un estudio sobre la noción del acceso a la justicia, sus orígenes y sus implicaciones, cabe definir el acceso a la justicia como un derecho humano inherente a cualquier Estado de Derecho que nace con el fin de proteger y promover la igualdad ante la ley y el derecho a un juicio justo para convertirse en la garantía de los demás derechos humanos y en un medio para impulsar el desarrollo económico, promover los negocios y reducir la exclusión social. Se trata de un concepto regulado de forma extensa en la normativa internacional desde su aparición en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 hasta su inclusión en 2015 como uno de los Objetivos de Desarrollo Sostenible del Milenio.

Una vez se ha delimitado el concepto de acceso a la justicia, es necesario definir el concepto de violencia sexual infantil para poder unir ambos conceptos a la hora de estudiar las limitaciones del primero respecto del segundo. La violencia sexual se define como “todo acto sexual, la tentativa de consumar un acto sexual, los comentarios o insinuaciones sexuales no deseados, o las acciones para comercializar o utilizar de cualquier otro modo la sexualidad de una persona mediante coacción por otra persona, independientemente de la relación de esta con la víctima, en cualquier ámbito, incluidos el hogar y el lugar de trabajo. Comprende la violación, que se define como la penetración, mediante coerción física o de otra índole, de la vagina o el ano con el pene, otra parte del cuerpo o un objeto” pero su delimitación en el ámbito de la niñez es más problemática. Así, teniendo en cuenta la especial vulnerabilidad de los menores y las situaciones de abusos sexuales a las que se enfrentan, podemos

afirmar que violencia sexual abarca situaciones en las que un niño es obligado a realizar un acto sexual por un cuidador o vecino, presionado a tener relaciones sexuales no deseadas con su pareja, expuesto a información de carácter sexual por un adulto, obligado a mantener relaciones sexuales a cambio de dinero, regalos o favores, coaccionado para exponer sus partes sexuales del cuerpo (tanto en persona como a través de medios), sometido a ver actividades sexuales o partes sexuales del cuerpo sin su consentimiento, o violado por un grupo de personas como parte de un ritual, una forma de castigo o la crueldad de la guerra. En función de cómo se manifiesta la violencia sexual infantil, cabe diferenciar tres áreas fundamentales; el abuso sexual infantil con o sin contacto físico, el abuso sexual a través de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) y la explotación sexual infantil y trata.

La región conocida como África subsahariana incluye 49 países situados al sur del Sáhara. Obtener una cifra específica y fiable sobre el número de violaciones sexuales infantiles que tienen lugar en la región es una tarea imposible ya que la mayor parte de los actos ocurren en secreto. A nivel mundial, UNICEF estima entre 500 millones y 1500 millones el número de víctimas de violencia sexual infantil; franja que refleja no sólo la magnitud del problema si no también la dificultad del análisis. Como consecuencia de la falta de colaboración por parte de los gobiernos y la falta de denuncia por parte de las víctimas debido al miedo al rechazo y la estigmatización, aportar un número exacto de abusos sexuales en África subsahariana es algo utópico. Para facilitar el estudio, se han tomado numerosos informes y encuestas de países subsaharianos (Zimbabue, Uganda, Sudáfrica o Malawi) para extrapolando los datos intentar estimar el nivel de incidencia en la región. De nuevo, reafirmar incertidumbre de la cifra, añadiendo como dificultad las diferencias entre países. Teniendo en cuenta los datos de las encuestas realizadas en hospitales y escuelas, se puede afirmar que la incidencia de los abusos sexuales en el territorio subsahariano alcanza cifras desesperanzadoras; estimando que en torno a un 50% de los niños han sufrido algún tipo de violencia sexual a lo largo de su vida.

El acceso a la justicia como derecho humano es una necesidad innegable de todo niño víctima de violencia sexual y aunque en los países de África subsahariana el menor deba superar numerosas barreras, no deja de ser una libertad inherente al niño que debe ser defendida.

El acceso a la justicia a nivel global se enfrenta a un gran número de obstáculos en todas sus fases. El PDNU ha recogido un listado de obstáculos que, de cara a estudiar más detalladamente los obstáculos en situaciones concretas, sirven como base. Los mencionados obstáculos son los largos retrasos; la falta de representación legal asequible y de calidad; los procedimientos legales demasiado formalistas y costosos; el abuso e imposición o autoridad; la débil ejecución de las decisiones

judiciales; prejuicios sistémicos contra las minorías; la falta de protección de testigos; la dificultad de acceso a la información y las limitaciones de los recursos disponibles en la ley y en la práctica.

El estudio del acceso a la justicia para las mencionadas víctimas en el territorio africano resulta de especial interés y complejidad al tratarse de una zona que está sometándose a constantes cambios y sobre la cual hay poca información publicada. África cuenta con un marco integral de protección de los derechos humanos, entre los que sitúa el acceso a la justicia, compuesto por la carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, la Carta Africana sobre los Derechos del Niño y las convenciones nacionales llevadas a cabo como consecuencia tanto de la normativa nacional como de los tratados internacionales ratificados por algunos países. Dentro del marco jurídico de los derechos humanos en África llama la atención la jurisprudencia de carácter pro-niño en la protección de sus derechos.

El hecho de que la legislación a nivel internacional y nacional proteja el acceso a la justicia y garantice el reconocimiento del mismo para todos no implica necesariamente la efectiva protección. En África, la escasez de abogados, la débil formación jurídica, la tramitación de gran cantidad de procesos a través de tribunales consuetudinarios y la especial marginalización de las minorías son los principales obstáculos que no se consiguen superar.

El acceso a la justicia para niños debe adaptarse a su especial situación de vulnerabilidad y desconocimiento, debiendo los Estados establecer mecanismos efectivos que puedan ser utilizados por los niños. Los niños se enfrentan a barreras específicas a la hora de intentar acceder a la justicia; la dependencia ligada a la disuasión (por parte de las familias y la comunidad), la aceptación de la violencia como método de castigo, el miedo a la estigmatización, el desconocimiento de sus derechos, fallos en la estructura del sistema judicial o la falta de ayuda accesible para todos. Además, debe tenerse en cuenta que no todos los niños sufren los mismos obstáculos por sus características personales; no todos están en la misma situación. Teniendo en cuenta las características de los niños y las barreras que deben esquivar para acceder a la justicia, los Estados, guiados por la Comisión Africana, deberán protegerles y acercar la justicia a aquellos que más lo necesitan. Entre las recomendaciones planteadas para los Estados destacan el uso de la tecnología para denunciar los actos de violencia, el establecimiento de puntos de denuncia en los colegios y la educación desde una edad temprana sobre los derechos, libertades y mecanismos de protección con los que cuentan los niños.

7. Bibliografía

Legislación y jurisprudencia

1. Carta africana sobre los derechos humanos y de los pueblos (Carta de Banjul), 27 de julio de 1981, durante la XVIII Asamblea de Jefes de Estado y Gobierno de la Organización de la Unidad Africana, reunida en Nairobi, Kenya
2. Caso Handyside contra Reino Unido, Resolución de 7 de diciembre de 1976 del Tribunal de Derechos Humanos de la Unión Europea.
3. Constitución Americana de 1787
4. Convención de los derechos del niño, 20 de noviembre de 1989.
5. Convenio del Consejo de Europa Para La Protección De Los Niños Contra La Explotación Y El Abuso Sexual de 2007 (BOE 12 de noviembre de 2010).
6. Instrumento de Ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, hecho en Roma el 17 de julio de 1998 (BOE 27 de Mayo de 2002).
7. Nkuzi Development Association contra Sudáfrica. RANDBURG, 4 de Mayo de 2001 y 29 de Junio de 2001
8. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Instrumento de Ratificación en España del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966 (BOE 30 de Abril de 1977)*
9. Preámbulo de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela). Resolución aprobada por la Asamblea General el 17 de diciembre de 2015 (sobre la base del informe de la Tercera Comisión)
10. Protocolo de la Carta africana de derechos humanos y de los pueblos sobre los derechos de las mujeres en África, 25 de noviembre de 2005.
11. Protocolo Facultativo de la Convención sobre los derechos del niño relativo a la venta de niños y niñas, la prostitución infantil y la utilización de niños y niñas en la pornografía (BOE 31 de enero de 2002)
12. Recomendación número 13 del Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas del 20 de noviembre de 1989, ratificado por la resolución 44/25 de la Asamblea General.
13. *Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores. A.G. res. 40/33, anexo, 40 U.N. GAOR Supp. (No. 53) p. 207, ONU Doc. A/40/53 (1985).*
14. Resolución de la Comisión Africana de Derechos Humanos sobre el Derecho al Recurso y a un Juicio Justo. Adoptada entre el 2 y el 9 de marzo 1992 en su 11 Sesión ordinaria en Túnez, Túnez.

15. Resolución de la Comisión Africana de Derechos Humanos sobre el derecho a un remedio y a una compensación para las mujeres y niñas víctimas de violencia sexual. Adoptada entre el 14 y el 28 de noviembre de 2007 en la 42 Sesión ordinaria de Brazzaville, República del Congo.
16. Resolución de la Comisión Africana de Derechos Humanos sobre la adopción de la Declaración de Lilongwe sobre el acceso a la asistencia judicial en el sistema de justicia penal. Adoptada entre el 15 y el 29 de noviembre de 2006 en la 40 Sesión ordinaria de Banjul, Gambia.

Obras monográficas

17. “Access to justice in sub - Saharan Africa the role of traditional and informal justice systems”, *Penal Reform International* (disponible en <http://www.gsdrc.org/docs/open/ssaj4.pdf>)
18. “Sistema de atención y protección especial para niñas, niños y adolescentes sobrevivientes de violencia sexual”, *Dos Generaciones*, Casa Alianza, Asociación La Amistad.
19. Ankomah A., “Premarital relationships and livelihoods in Ghana”, *Focus Gender*, 1996,
20. Argent A.C., Bass D.H., y Lachman P.I., “Child abuse services at a children's hospital in Cape Town”, *Child Abuse & Neglect*, Sudáfrica, 1995, pp. 1313-1321
21. Dubin, A.D., ‘A *Qualitative Approach To Assessing Access To Justice For Sex Workers In Kampala, Uganda*’, Dirigido por Durán y Lalaguna, Madrid, 2014
22. Francioni F., “Access to Justice, Denial of Justice and International Investment Law”. *European Journal of International Law*, 20 (3), 2009, p. 729-747 (doi: 10.1093/ejil/chp057)
23. Hatla Thelle H., Dalton P., *A human right to legal aid*, Danish Institute for Human Rights, 2010
24. Heise L. ‘Violence against women: the missing agenda’, Koblinsky M, Timyan J, Gay J, ed.. *The Health of Women: A Global Perspective*, Westview Press, Boulder, CO, 1993.
25. Kadwani Dias A., Honwana Welch G., *Justice for the Poor; Perspectives on Accelerating Access*, Oxford India Paperbacks, India, 2011
26. Njovana E, Watts C, “Gender violence in Zimbabwe: a need for collaborative action”, *Reproductive Health Matters*, 1996
27. Noble J., Cover J. y Yanagishita M., “The World's Youth”, *Population Reference Bureau*, Washington, DC, 1996
28. Redondo, M. B. ‘El rol del Poder Judicial en la era de la Globalización’, *Micro Juris*, 2014
29. Redondo, M.B., ‘Derechos humanos y acceso a la justicia, una mirada neoconstitucional’, *Revista Electrónica Iberoamericana*, 2015, n 9

30. Rhode, D. L., ‘Access to justice’, *Fordham Law Review*, 69(5), 2001, 1785-1819. (disponible en <https://search.proquest.com/docview/60563451?accountid=34207>; última consulta el 17/02/2017)
31. Sebunya C., ‘*Child abusers face mob justice: AIDS Analysis Africa*’, 1996
32. Sen, A., *Desarrollo y Libertad*, Editorial Planeta SA, Barcelona, 2000.
33. Sesboüé B., ‘Cristo, Justicia de Dios’, Sesboüé B., ‘*Jesucristo, el único mediador: ensayo sobre la redención y la salvación*’, Paris, 1988
34. Sharif H., ‘AIDS education efforts begin to address plight of Tanzania youth’, *AIDS Captions*, 1993
35. The Center for Reproductive Law and Policy [and] International Federation of Women Lawyers, ‘Kenia’, *Women of the World: Laws and Policies Affecting Their Reproductive Lives: Anglophone Africa*, Nueva York, 1997
36. Wood K. y Jewkes R., ‘Violence, rape, and sexual coercion: everyday love in a South African township’, *Gender & Development*, 1997

Artículos periodísticos

37. ‘Beating a woman ‘no crime in many countries’’, *The Guardian*, 1999, p. 17. (disponible en <https://www.theguardian.com/world/1999/aug/14/gender.uk>)
38. Martorell, F., ‘Una «app» para perseguir a los violadores de menores’, periódico La Razón, el 1 de junio de 2016 (Disponible en: <http://www.larazon.es/tecnologia/apps/una-app-para-perseguir-a-los-violadores-de-menores-BD12770414>. Última consulta: el 25 de mayo de 2017).

Informes

39. Alim, M., Ali, B. *Rights and Legal Empowerment in Eradicating Poverty*, Report 14, Bangladesh Rehabilitation Assistance Committee, 2007
40. Amnistía Internacional, ‘Aumenta la violencia sexual contra mujeres’, 2011 (Disponible en: <https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/noticias/noticia/articulo/aumenta-la-violencia-sexual-contra-mujeres/>; última consulta el 16/03/2017)
41. Banco Mundial, ‘Doing Business Reports’, *Banco Mundial*. (Disponible en <http://www.doingbusiness.org/>)
42. Banco Mundial, ‘Individuals using the Internet (% of population)’, 2017 (Disponible en: <http://datos.bancomundial.org/indicador/IT.NET.USER.ZS?locations=ZF>).
43. Banco Mundial, ‘Población rural (% de la población total)’, 2017 (Disponible en: <http://datos.bancomundial.org/indicador/SP.RUR.TOTL.ZS?locations=ZF>).

44. Centro Nicaragüense de Promoción de la Juventud y la Infancia Dos Generaciones, “Protección especial en el acceso a la justicia para niñas, niños y adolescentes en situación de violencia sexual. Manual para operadores del sistema de administración de justicia”, 2007 (Disponible en: https://www.unicef.org/lac/MANUAL_Para_Operadores_de_Justicia.pdf).
45. Delano, L., “Sexual Abuse and Violence in Sub-saharan Africa”, *Advocates for Youth*, (disponible en <http://www.advocatesforyouth.org/publications/publications-a-z/457-sexual-abuse-and-violence-in-sub-saharan-africa>)
46. Department for International Development (DFID), “Haiti, two years on: getting back home at last”, *UK Ministry of Development*.
47. Douglas E. y Finkelhor D., *Childhood sexual abuse fact sheet*. Crimes against Children, University of New Hampshire Research Center, 2005. (disponible en <http://www.unh.edu/ccrc/factsheet/pdf/CSA-FS20.pdf>)
48. Institute for Justice & Democracy in Haiti (IJDH), *Bureau des Avocats Internationaux (BAI) y Lawyers’ Earthquake Response Network (LERN)*, “*Our Bodies Are Still Trembling: Haitian Women’s Fight Against Rape*”, Boston, 2010
49. Naciones Unidas, “Women 2000. Published to promote the goals of the Beijing Declaration and the Platform for Action”, 1998 (Disponible en: <http://www.un.org/womenwatch/daw/public/w2apr98.htm>).
50. Naciones Unidas, *Declaración de la Asamblea General sobre el Estado de Derecho a nivel nacional e internacional*, Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas A/RES/67/1, Nueva York, 2012
51. Naciones Unidas, *UN Common Approach to Justice for Children*, Naciones Unidas, Nueva York, 2008
52. Naciones Unidas, *UN Common Approach to Justice for Children*, United Nations, New York, Marzo 2008
53. Naker, D., *Violence against children; the voice of Ugandan children and adults*, *Save the Children* (disponible en http://raisingvoices.org/wp-content/uploads/2013/03/downloads/resources/violence_against_children.pdf)
54. OMS, *comprender y abordar la violencia sexual contra las mujeres* (http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/98821/1/WHO_RHR_12.37_spa.pdf)
55. Orjuela López L. y Rodríguez Bartolomé V., “*Violencia sexual contra los niños y las niñas. Abuso y explotación sexual infantil. Guía de material básico para la formación de profesionales*”, Save the Children, Madrid, 2012

56. [Peterman A.](#), [Palermo T.](#), y [Bredenkamp C.](#), “Estimates and Determinants of Sexual Violence Against Women in the Democratic Republic of Congo” Survey of the Journal of the American Medical Association, 2010.
57. Programas de las Naciones Unidas para el Desarrollo, *Acces to Justice*, Naciones Unidas, Nueva York, 2004
58. Report of the Secretary-General, Legal empowerment of the poor and eradication of poverty, A/64/133, United Nations, Nueva York, 2009
59. UNICEF Central Africa Regional Office, “Child-Friendly Legal Aid in Africa”, UNDP Regional Centre, 2011, p. 9 (Disponible en: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Child_Friendly_Legal_Aid_in_Africa.UNICEF.UNDP.UNODC.en.pdf)
60. UNICEF Central Africa Regional Office, “Child-Friendly Legal Aid in Africa”, UNDP Regional Centre, 2011. (Disponible en: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Child_Friendly_Legal_Aid_in_Africa.UNICEF.UNDP.UNODC.en.pdf).
61. UNICEF, “*Hidden in Plain Sight: A statistical analysis of violence against children*”, Nueva York, 2014
62. UNICEF, “Violence, social and gender norms”, *Oficina regional Africana de UNICEF*, (disponible en https://www.unicef.org/esaro/factsonchildren_5785.html; última consulta el 15/03/2017)
63. UNICEF, Oficina Regional para Europa y Asia Central (2015). *Children’s Equitable Access to Justice: Central and Eastern Europe and Central Asia*. [online] Ginebra. (Disponible en https://www.unicef.org/ceecis/Equitable_access_to_justice_for_children_in_Central_and_Eastern_Europe_and_Central_Asia_-_v2_1.pdf)
64. Walakira E.J y Ddumba I.N, *Violence against children in Uganda: a Decade of Research and Practice*, 2002-2012, Ministerio de Trabajo de Género y Desarrollo Social de Uganda y UNICEF, Kampala, 2012.
65. White and Case, *Country report: Republic of Uganda*, Nueva York, 2016
66. Wjau W. y Radeny S., “Sexuality among Adolescents in Kenya”, *Kenya Association for the Promotion of Adolescent Health*, Nairobi, 1995

Páginas web

67. Legal Aid Council of Nigeria (Disponible en: <http://www.legalaidcouncil.gov.ng/>).
68. Legal Aid South Africa (Disponible en: <http://www.legal-aid.co.za/>).
69. Legal Resources Centre, Ghana (Disponible en: <http://www.lrcghana.org/>).
70. Ministry of Justice of Gambia (Disponible en: <http://www.moj.gov.gm/>)

71. Naciones Unidas, “Objetivos de Desarrollo Sostenible”, *Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo* (Disponible en <http://www.un.org/sustainabledevelopment/es/>)