

San José, 16 de agosto del 2017
DH-DNA-813-2017

Señora Nery Agüero Montero
Jefa de Área
Comisión Permanente de Jurídicos
Asamblea Legislativa
Correos electrónicos:
COMISION-JURIDICOS@asamblea.go.cr,
naquero@asamblea.go.cr

Estimada señora:

Aprovecho la presente para saludarles cordialmente y a la vez manifestarles que, en atención a la solicitud de criterio realizada a la Defensoría de los Habitantes mediante el oficio AL-CPSN-OFI-0044-2017, del 27 de julio de 2017, sobre el Proyecto de Ley "*Reforma a la Ley de Armas y Explosivos, Ley N.º 7530, publicada en la Gaceta N.º 159 de 23 de agosto de 1995*", Expediente N.º 19.307, me refiero en los siguientes términos:

Introducción:

En la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley remitido a la Defensoría de los Habitantes, se menciona el hecho de que la población menor de edad es un sector de la población altamente vulnerable a situaciones de violencia. Se mencionan las estadísticas del Ministerio de Educación Pública sobre las armas encontradas en centros educativos, situación a la que luego no se hace referencia en la reforma propuesta. También se analizan las estadísticas del Hospital Nacional de Niños sobre los egresos de personas menores de edad que presentaron una herida por arma de fuego, pero no hay un análisis de las circunstancias en las que se sucedieron las heridas por arma de fuego, o si éstas están relacionadas con la inadecuada manipulación de las armas por partes de personas menores de edad.

Luego se menciona que la reducción del espacio de contacto de las personas menores de edad no resuelve el problema pero ayuda a restringir la exposición de las personas menores de edad y la familiaridad de éstas respecto de las armas. En ese sentido, es importante mencionar que una adecuada disposición y control de las armas, depende de la autoridad parental; y una adecuada educación sobre el uso de las armas podría más bien evitar los accidentes que se pretende evitar mediante este proyecto a través de una supervisión estricta de su uso en un polígono.

Competencia del mandato de la Defensoría de los Habitantes:

La función de la Defensoría se encuentra delimitada por la protección de los derechos y los intereses de los habitantes, así como velar porque el funcionamiento del sector público se ajuste a la moral, la justicia, la Constitución Política, las leyes, los convenios, los tratados, los pactos suscritos por el Gobierno y los principios generales del Derecho.

Además, de conformidad con los principios relativos al estatuto y funcionamiento de las instituciones nacionales de protección y promoción de los Derechos Humanos (Principios de París) la Defensoría de los Habitantes de la República está facultada para emitir dictámenes o informes relativos a la protección y promoción de los derechos humanos.

En el caso de los proyectos de ley, según los Principios de París, la institución cuenta con la potestad para emitir criterios, de manera que se respeten los principios fundamentales en materia de derechos humanos. Finalmente es competencia de esta institución promover y asegurar que la legislación, los reglamentos y las prácticas nacionales se armonicen con los instrumentos internacionales de derechos humanos en los que el Estado sea parte, y que su aplicación sea efectiva, así como promover la ratificación de esos instrumentos y garantizar su aplicación.

Por último, el artículo 7 del Código de Niñez y Adolescencia establece que:

Artículo 7º- Desarrollo integral.

La obligación de procurar el desarrollo integral de la persona menor de edad les corresponde, en forma primordial, a los padres o encargados. Las instituciones integrantes del Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, regulado en el título IV de este Código, garantizarán el respeto por el interés superior de estas personas en toda decisión pública o privada. La Defensoría de los Habitantes de la República velará por el cumplimiento efectivo de estas obligaciones.

Antecedentes del proyecto de ley:

Tal como se señalara supra, en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley, se menciona el hecho de que la población menor de edad es un sector de la población altamente vulnerable a situaciones de violencia. La tenencia de armas ilegales (no inscritas) es uno de los problemas que generan violencia (guerra entre pandillas, balas perdidas, etc.) y esta situación se podría atacar tornando más rigurosa la actividad de seguimiento y control que le compete al Ministerio de Seguridad Pública (tal como se ha debatido en otros proyectos de ley, por ejemplo el Proyecto de Ley 19716). Cabe destacar que en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el comercio ilícito de armas pequeñas y ligeras en todos sus aspectos se discutió sobre la regulación del tráfico y tenencia de estas armas. Las palabras de Koffi Annan, ex Secretario General de la ONU ilustran la preocupación mundial:

"Las muertes provocadas por las armas pequeñas son muy superiores a las provocadas por todos los demás sistemas de armamentos; casi todos los años superan por mucho la destrucción provocada por las armas atómicas que devastaron Hiroshima y Nagasaki. En términos de la matanza que provocan, bien podrían describirse las armas pequeñas como "armas de destrucción masiva".¹

En la misma línea, el ex Secretario General de las Naciones Unidas recuerda los deberes del Estado frente a las armas:

"2. Los gobiernos también tienen la obligación de proteger la seguridad pública y un interés creado en garantizar la seguridad humana y el desarrollo humano de sus ciudadanos. Por tanto, la tarea de asegurar que las armas pequeñas de propiedad privada no entren en circuitos ilícitos en que su uso puede contribuir a la inestabilidad y agravar la pobreza debe ser parte de las funciones de todo gobierno.

3. Las armas pequeñas son baratas, ligeras y fáciles de manejar, transportar y esconder. Una acumulación de armas pequeñas puede no crear por sí sola los conflictos en que se usan, pero la acumulación excesiva y la disponibilidad universal de estas armas tiende a agravar los conflictos aumentando la letalidad y la duración de la violencia y también la sensación de inseguridad que aumenta la demanda de armas (E/CN.4Sub.2/2003/29). En la mayoría de

¹ "Nosotros los pueblos". La función de las Naciones Unidas en el siglo XXI. Declaración del Secretario General de las Naciones Unidas ante la Asamblea General, Nueva York, 3 de abril de 2000.

los conflictos actuales se usan principalmente armas pequeñas y armas ligeras. Se usan ampliamente en los conflictos entre Estados y son las armas preferidas en las guerras civiles y en el terrorismo, la delincuencia organizada y la guerra entre bandas²”.

Por otra parte, en la Exposición de Motivos se mencionan las estadísticas del Ministerio de Educación Pública sobre las armas encontradas en centros educativos, situación que luego no se menciona ni regula en la reforma propuesta. También se analizan las estadísticas del Hospital Nacional de Niños sobre los egresos de personas menores de edad que presentaron una herida por arma de fuego, pero no hay un análisis de las circunstancias en las que se sucedieron las heridas por arma de fuego, o si éstas están relacionadas con la inadecuada manipulación de las armas por partes de personas menores de edad. Tampoco se analiza si dichos accidentes con arma de fuego suceden en el hogar y por qué podrían estarse dando.

Es importante destacar que en dicha Exposición de Motivos se menciona que la reducción del espacio de contacto de las personas menores de edad no resuelve el problema pero ayuda a restringir la exposición de las personas menores de edad a accidentes y la familiaridad de las personas menores de edad respecto de las armas. En ese sentido, es importante mencionar que una adecuada disposición y control de las armas, depende en buena medida de la autoridad parental, de la cual hablaremos infra; y una adecuada educación sobre el uso de las armas podría más bien evitar los accidentes que se pretende evitar mediante este proyecto, a través de una supervisión estricta de su uso.

Contenidos del Proyecto de Ley:

El proyecto de Ley propone la Reforma de la Ley de Armas y Explosivos, Ley N.º 7530, publicada en La Gaceta N.º 159 de 23 de agosto de 1995, en el siguiente sentido:

ARTÍCULO 1.- *Modifíquese el artículo 64 de la Ley N.º 7530 de 23 de agosto de 1995, cuyo texto en adelante se leerá como sigue:*

"Artículo 64.- Prohibición de uso para los menores. *Los menores de edad no podrán usar armas de fuego, ni para cacería o para tiro al blanco. Su permanencia en excursiones de caza, polígonos de tiro o cualquier otro medio controlado para la práctica de esos deportes, queda prohibido para no exponerlos ni habituarlos a las armas."*

ARTÍCULO 2.- *Agréguese un párrafo segundo al artículo 66 de la Ley N.º 7530 de 23 de agosto de 1995, cuyo texto dirá:*

"Artículo 66.- *Queda prohibida la permanencia de menores de edad en estos establecimientos. La violación a esta prohibición se sancionará con multa equivalente a diez salarios mínimos legales mensuales vigentes."*

Es importante señalar, para retomarlo luego, que se plantea como objetivo de dicha reforma *"para no exponerlos ni habituarlos a las armas."*

Normas jurídicas vigentes.

El proyecto de ley bajo análisis propone la reforma del artículo 64 de la Ley de Armas y Explosivos. Actualmente dicha norma establece:

² Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), Securing Development: UNDP's support for addressing small arms issues, julio 2005.

"Artículo 64: Los menores de edad, mayores de catorce años, podrán usar armas de cacería y de tiro al blanco, exclusivamente para la práctica de esos deportes, cuando los acompañe un adulto autorizado". (El Subrayado no corresponde al original)

No obstante esta norma, luego de la promulgación de la Ley de Conservación de Vida Silvestre (reformada por el artículo 1° de la ley N° 9106 del 20 de diciembre de 2012), se tiene:

Artículo 14.- El Estado, por medio del Sinac y demás autoridades competentes, regulará las siguientes actividades:

- a) **Caza.** Se prohíbe la caza de vida silvestre excepto en los casos en que, con base en los estudios técnico-científicos, esa práctica se requiera para el control de especies con altas densidades de población que atenten contra su propia especie, otras especies silvestres o la estabilidad misma del ecosistema que las soporta. La caza deportiva queda totalmente prohibida, únicamente será permitida la caza de control y la caza de subsistencia.

Del ejercicio de la caza

Artículo 28.- Con el objetivo de regular el ejercicio de la caza, esta se clasifica en:

a) **Cacería de control:** se permitirá cuando por alguna razón las poblaciones silvestres sobrepasen los límites poblacionales en perjuicio de su propia especie, otras especies silvestres o la estabilidad misma del ecosistema que las soporta. Se incluirán en esta categoría de cacería, aquellas especies nativas o exóticas que estén causando daños en ecosistemas artificiales y naturales y que se hayan declarado como especie invasora o designada como dañina de acuerdo con el artículo 22 de esta ley. Esta categoría de cacería se aplica basándose en los resultados de estudios técnico-científicos de acuerdo con los parámetros establecidos en esta ley para determinar las especies, las áreas afectadas y las cuotas de extracción o control.

b) **Cacería de subsistencia:** se permitirá cuando las presas sean para consumo personal o familiar y no como objeto de comercio, según las normas que dicte el reglamento de esta ley. Se excluye de esta cacería la vida silvestre con poblaciones reducidas, amenazadas o en peligro de extinción. La caza de subsistencia no será permitida en áreas silvestres protegidas.

(Así reformado por el artículo 1° de la ley N° 9106 del 20 de diciembre de 2012)

Con esta reforma, la caza deportiva está legalmente prohibida, razón por la cual la reforma propuesta no tendría ninguna incidencia en lo relativo a la caza deportiva, además de que es en la norma atinente a la caza y a la conservación de la vida silvestre el lugar dónde debería plantearse la reforma si se hace referencia a la caza de subsistencia. No obstante, en este punto, también hay que analizar las condiciones que presentan algunos hogares en los cuales se utiliza la caza de subsistencia familiar y en la que eventualmente participen personas menores de edad³.

Queda entonces la reforma sobre la práctica del tiro al blanco, deporte olímpico actualmente y que se practica en Costa Rica a partir de los 14 años de edad en los centros autorizados para tal efecto.

Este deporte de tiro olímpico se realiza con diferentes armas, tales como rifle y el rifle de aire comprimidos, así como las pistolas. Por ejemplo, hay diversidad de posiciones con respecto a la edad de inicio del tiro al blanco. Por ejemplo, Puerto Rico tiene establecida en su Ley:

³ De conformidad con el Reglamento a la Ley de Conservación de Vida Silvestre, Decreto Ejecutivo N° 40548 – MINAE: Artículo 40.- Cacería de subsistencia. El SINAC valorará cualquier solicitud relacionada con caza de subsistencia, cuando el objetivo exclusivo sea el consumo personal o familiar para la satisfacción de necesidades alimenticias de personas en una condición socioeconómica tal que no tengan acceso a otra fuente de proteína, quedando excluido el comercio. Esta autorización se dará mediante resolución administrativa en la cual se establecerán los métodos de cacería autorizados, el número de piezas por cazador y las zonas autorizadas, las cuales deberán ser cercanas al domicilio del solicitante. No se podrá autorizar la cacería de subsistencia de fauna silvestre con poblaciones reducidas, amenazadas o en peligro de extinción. La caza de subsistencia no será permitida en áreas silvestres protegidas.

*"(G) Previa certificación de la federación de tiro, el Superintendente podrá expedir un permiso de tiro al blanco, por el término de vigencia de la licencia de armas del padre, madre, tutor o encargado, a aquellos menores de edad que practiquen el deporte de tiro con armas de fuego, siempre que tengan siete (7) años cumplidos y medie la autorización del padre, madre, tutor o el custodio, siempre que éste posea a su vez un permiso de tiro al blanco. El padre, madre, tutor o encargado del menor someterá junto con la solicitud de tiro al blanco una declaración jurada en la que se haga responsable de todos los daños que pueda causar el menor mientras éste utiliza las armas de tiro al blanco. El padre, madre, tutor o encargado del menor que suscriba la declaración jurada debe tener permiso vigente de tiro al blanco. El menor sólo podrá usar y manejar armas tiro al blanco en un club de tiro al blanco, siempre que esté acompañado y bajo la supervisión directa del padre, madre, tutor o encargado."*⁴

En el Reglamento de la Real Federación de Tiro Olímpico de España, las edades establecidas para las competencias son las siguientes:

"De la especialidad de Precisión,

Artículo 26.- Se establecen en atención a las edades y sexo de los participantes las diferentes categorías:

- *Benjamines con edades comprendidas entre los 9 y 10 años.*
- *Alevines, con edades comprendidas entre los 11 y 12 años.*
- *Infantiles, con edades comprendidas entre los 13 y 14 años.*
- *Cadetes, con edades comprendidas entre los 15 y 16 años.*
- *Juveniles, con edades comprendidas entre los 17 y 18 años.*
- *Juniors, con edades comprendidas entre los 19 y los 20 años.*
- *Seniors masculinos con edades comprendidas entre los 21 y los 54 años.*
- *Damas, mujeres a partir de los 21 años de edad.*
- *Veteranos con edades comprendidas entre los 55 y 63 años.*
- *Veteranos senior, con edades comprendidas entre los 64 y 71 años.*
- *Veteranos master, a partir de los 72 años de edad.*

Para la práctica de este deporte se requiere una serie de condiciones físicas y psicológicas, además de un entrenamiento continuo que permita la debida formación y disciplina, siendo esencial el uso de equipo de protección personal, gafas protectoras y protector auditivo. Eso sí, se pueden regular las condiciones del deporte como tal: una edad mínima (hoy en día establecida en 14 años, pero que puede analizarse si se eleva a 15 años (si se desea aplicar una edad orientativa, tal como lo hace el artículo 85 del Código de Niñez y Adolescencia⁵ o el artículo 38 de la Convención sobre los Derechos del Niño⁶) o regular su práctica (para personas menores de edad el entrenamiento se realizará con arma de aire comprimido únicamente), pero la relación entre los fines que se pretende lograr, y la medida de prohibición absoluta, **no tienen la debida relación de racionalidad y proporcionalidad. La prohibición lo que provocaría es que la actividad se torne clandestina, en lugares no aptos para dicha actividad, sin control ni supervisión técnica, poniendo en mayor riesgo a las personas menores de edad.**

Cabe señalar que en la exposición de motivos del proyecto, no se evidencia relación alguna entre la violencia sufrida por personas menores de edad con motivo de armas y la práctica formal del tiro al

⁴ Ley de Armas de Puerto Rico, Ley 404-2000, según enmendada, Rev. 08 de junio de 2017 www.ogp.pr.gov

⁵ Artículo 85 del Código de Niñez y Adolescencia. Validez de la relación laboral. Entiéndese plenamente válida la relación laboral o el contrato de trabajo suscrito entre el empleador y el trabajador adolescente, a partir de los quince años de edad.

⁶ Artículo 38 de la Convención sobre los Derechos del Niño: *1. Los Estados Partes se comprometen a respetar y velar por que se respeten las normas del derecho internacional humanitario que les sean aplicables en los conflictos armados y que sean pertinentes para el niño.*

2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar que las personas que aún no hayan cumplido los 15 años de edad no participen directamente en las hostilidades.

3. Los Estados Partes se abstendrán de reclutar en las fuerzas armadas a las personas que no hayan cumplido los 15 años de edad. Si reclutan personas que hayan cumplido 15 años, pero que sean menores de 18, los Estados Partes procurarán dar prioridad a los de más edad. (...).

todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado.

2015-2024 Decenio Internacional de las Personas Afrodescendientes

blanco como deporte ni de la participación de sus practicantes en los hechos violentos que motivan la propuesta de ley.

Análisis del contenido del proyecto:

Tal como se indicó supra, se plantea como objetivo de la reforma "*para no exponerlos ni habituarlos a las armas.*" Si este es el fin perseguido debería considerarse regular el acceso de niños, niñas y adolescentes a las armas desde su primera infancia (juguetes, tal como estimó la necesidad, la Asamblea Legislativa en el Proyecto de Ley N° 19613), restringir las actividades de "paintball" y otras similares. Por otro lado, se requeriría regular los videojuegos violentos y los programas de televisión y cable igualmente violentos⁷, así como, actividades no reguladas o parcialmente reguladas, de alcance más amplio que el deporte de tiro al blanco y que con mayor intensidad se expone a las personas menores de edad de cualquier edad.

Lo anterior en el marco del interés superior del niño, el cual se señala:

Artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño:

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

Este principio orientador obliga a los Estados a atender debidamente el interés superior del niño, sin obviar las responsabilidades de la autoridad parental, la cual consiste en el conjunto de facultades y deberes legitimados para orientar, educar, cuidar, vigilar y disciplinar a los hijos y las hijas, sin que medie el uso del castigo corporal, así como ninguna otra forma de trato humillante contra ellos y ellas⁸, con la finalidad de formarles y prepararles para que asuman progresivamente una autonomía y una vida independiente en sociedad.

El ejercicio de la autoridad parental es irrenunciable e intransmisible, y está sometido al control del Estado; lo cual significa que el "poder legítimo" que ejercen los progenitores sobre sus hijos e hijas puede ser fiscalizado, revisado, reorientado e incluso hasta modificado, por las autoridades administrativas o jurisdiccionales competentes; con la finalidad de asegurar el interés superior de la

⁷ De conformidad con las recomendaciones de la Asociación Psiquiátrica Académica del Niño y Adolescente, señala que: "*El niño americano promedio presencia un número creciente de actos de violencia cada día en la televisión, en el cine y mediante los juegos en las computadoras. La mayor parte de éstos involucran armas de fuego. Los niños a menudo imitan lo que ven y se vuelven más agresivos después de ver mucha violencia en la televisión, en el cine, y/o en juegos violentos de videos en la computadora o en las galerías de juegos. Los padres deben de ayudar a proteger a sus niños de los efectos de la violencia en los medios. Por ejemplo, ellos pueden ver programas en la televisión, películas y videos junto a los hijos, racionar la televisión, y expresar su desaprobación frente a los niños cuando vean episodios violentos diciendo que ésa no es la mejor forma de resolver los conflictos.*" American Academy of Child & Adolescent Psychiatry, Los Niños y las Armas de Fuego No. 37 (Revisado 7/2004)

https://www.aacap.org/AACAP/Families_and_Youth/Facts_for_Families/FFF-Spanish/Los-Ni%C3%B1os-y-las-Armas-de-Fuego-037.aspx

⁸ Artículo 143 del Código de Familia –Ley N°5476 de 21 de diciembre de 1973-reformado por el artículo 2° de la Ley N°8654 del 1° de agosto de 2008

persona menor de edad. Así las cosas, la autoridad parental puede ser suspendida⁹ ante diversas situaciones, porque sus hijos e hijas alcanzan la mayoría de edad, porque fallece alguno de los progenitores, por violación, abusos, corrupción o lesiones graves o gravísimas cometidos contra los hijos e hijas. Una de las razones principales es la negligencia en el cuidado y orientación, la cual puede suceder al tener en el hogar armas de fuego cargadas, sin la debida custodia y sin la falta de orientación de las personas menores de edad cuando exista un peligro como es el arma de fuego en la casa.

Se debe entender entonces, que el ejercicio de la autoridad parental debe de garantizar el ejercicio pleno de sus derechos, en un ambiente físico y mental sano que promueva y potencie el desarrollo integral.

En ese sentido, la normativa sobre Derechos Humanos delega en el Estado dos funciones primordiales. Una función **subsidiaria**, por cuanto asiste y apoya a los progenitores o personas responsables en el proceso de crianza y protección de sus hijos e hijas, de conformidad con sus derechos. En este proceso de protección integral de la niñez y la adolescencia, lo deseable es que el Estado y sus instituciones cumplan **esa función subsidiaria, de manera que la población menor de edad crezca y se desarrolle plenamente dentro de la dinámica natural de la familia**. Y cuando los progenitores no dispongan del conocimiento y herramientas necesarias para la educación de sus hijos e hijas, el Estado debe dar orientación y asistencia necesarias para que puedan cumplir exitosamente esta función.

La otra función del Estado, es de carácter **supletorio**, esto es cuando se adoptan medidas temporales – o definitivas- para proteger a las personas menores de edad, porque la autoridad parental es abusiva, omisa o negligente y existe una flagrante violación a sus derechos; exigiendo así la intervención estatal.

Así, las madres y los padres son los obligados a procurar y garantizar la protección de sus hijos en todos los ámbitos, el Estado **subsidiariamente** debe de acompañar y orientar a los padres y madres en el ejercicio responsable de la autoridad parental, mediante procesos socio-formativos, campañas de información que den cuenta de los riesgos del uso inadecuado de los medios virtuales de información y comunicación. Reiterar de manera permanente el peligro de la manipulación inadecuada de las armas, y la exposición de las mismas en los hogares debería ser el fin que persiga el Estado costarricense.

- En virtud de lo expuesto en los párrafos anteriores, la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica expresa su inconformidad con la eventual aprobación del proyecto de ley en los términos consultados.

Agradecida por la deferencia consultiva,


 Montserrat Solano Carboni
 Defensora de los Habitantes de la República



c. archivo

⁹ Código de Familia, artículo 158