
CONVIRTIENDO A LOS NIÑOS EN DELICUENTES...

Hay que parar de convertir a los niños en delincuentes

En CRIN queremos fomentar un debate sobre la justicia juvenil que vaya mas allá del pragmatismo y del compromiso. En especial queremos suscitar un nuevo debate sobre el establecimiento de la edad penal. Apoyamos a quienes consideran que la vía a seguir es separar el concepto de responsabilidad del concepto de criminalización y parar convertir a los menores en delincuentes.

Queremos trabajar con otras organizaciones y con los defensores de los derechos humanos para promover por parte de los Estados el diseño de sistemas que mantengan a los menores alejados del sistema penal y renunciando a los castigos, centrándose exclusivamente en la rehabilitación de los menores y teniendo siempre en cuenta la seguridad pública.

La Convención sobre los Derechos del Niño hace valer los derechos de los seres humanos menores de 18 años. La sugerencia de que los Estados deberían definir una edad, en el marco de la definición de infancia de la Convención, en la que los niños puedan ser penalizados es, inevitablemente, discriminatoria y entra en conflicto tanto con las exigencias de la Convención sobre el interés superior del menor, que ha de ser una consideración prioritaria, como con el derecho del menor al mayor desarrollo posible. Este hecho inhibe el desarrollo lógico de un sistema de derechos plenamente fiables que responda a las infracciones de los menores.

La criminalización de los menores causa un daño permanente, no solo en el desarrollo general de un gran número de menores, sino también en las sociedades humanas. Este hecho fomenta la caída de los menores en nuevos delitos y delitos cada vez más violentos, que a menudo se prorrogan a la edad adulta, lo que impide a las sociedades avanzar, manteniendo la creencia persistente en el pecado original y en la necesidad de expulsar el demonio de los niños.

Únete al debate de CRIN sobre cómo acabar con la criminalización de menores

Este documento es simplemente el comienzo de lo que esperamos se convierta en un debate constructivo e influyente, que vaya más allá de la propuesta de modificar en uno o dos años hacia arriba o hacia abajo la edad penal.

CRIN agradece:

- **Cualquier comentario a este documento**
- **Cualquier información a cerca de:**
 - **Desarrollos significativos y positivos de las políticas y leyes estatales**

- Investigaciones que demuestren el daño de la criminalización de menores
- Ideas para la sostenibilidad de la incidencia regional e internacional

CRIN tiene como objetivo promover los debates sobre las políticas– infórmalos si tu organización quiere implicarse a través del email: info@crin.org

Disminución de la edad penal

CRIN ha reunido evidencias preocupantes del aumento del número de Estados en todas las regiones, que lejos de cumplir con sus obligaciones legales en lo referido a los derechos de todos los niños, están retrocediendo en su enfoque de la justicia juvenil que criminaliza cada vez a mayor número de menores y cada vez más jóvenes. Lamentablemente, algunos justifican este hecho haciendo un uso inadecuado de la desafortunada sugerencia del Comité de los Derechos del Niño, en su Observación General N°10 “Los derechos del niño en la justicia juvenil” de que 12 años es una edad penal internacionalmente aceptable.

Países que han rebajado la edad penal Georgia Panamá
Países con propuestas de rebajar la edad penal Argentina Brasil Filipinas República de Corea Federación Rusa Información: www.crin.org/themes/ViewTheme.asp?id=16

Obviamente, esto no era lo que el Comité esperaba que ocurriese. El Comité comienza citando la sugerencia de las Reglas de Beijing, (cuya adopción por la Asamblea General de la ONU precede en cuatro años a la CDN) de que no debe fijarse una edad penal demasiado temprana. Y continua exponiendo que “En línea con estas disposiciones el Comité recomienda a los Estados Partes que no fijen una edad penal demasiado temprana y que si ya lo hubiesen hecho la eleven hasta un nivel internacionalmente aceptable. De estas recomendaciones, se puede deducir que el Comité no considera internacionalmente aceptable una edad penal inferior a los 12 años. Se alienta a los Estados Partes a aumentar las edades penales más bajas hasta los 12 años como la edad penal absoluta y a continuar aumentándola hasta una edad más alta. Así mismo, el Comité insta a los Estados Partes a no reducir su edad penal por debajo de los 12 años...”.

Pero el daño ya está hecho y 12 se ha convertido en una especie de norma aceptable. Entendemos que se llegó a la sugerencia de que 12 años es “internacionalmente aceptable” calculando la media de todas las edades conocidas ya fijadas: pero, ¿es el papel del Comité aceptar un enfoque “medio” en relación a los derechos del niño? Hubo un cierto malestar en la comunicad de los derechos del niño cuando el Comité emitió su declaración. El mal uso que hasta el momento se ha hecho de las palabras del Comité justificaría, seguramente, retomar la Observación General.

Las Convenciones son instrumentos vivos y las Observaciones Generales no deben ser inamovibles. En el artículo 40 de la Convención el lenguaje no es del todo claro, instando a los Estados a tratar de promover “...el establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales”. El Comité, observa que “Incluso niños (muy) jóvenes tienen la capacidad de infringir la ley penal...”. Y por supuesto tienen la capacidad física de agredir a sus hermanos, realizar hurtos, entre otros. Pero, presumiblemente, los redactores de la CDN tenían en mente una definición más amplia de capacidad. En las Observaciones Generales el Comité reinterpreta esta disposición como una obligación de los Estados Partes para establecer una edad penal. No hay nada en la Convención que impida a los Estados establecer los 18 años como la edad penal. Y de acuerdo con la última [encuesta](#) global de edades mínimas solo lo hace un pequeño número de ellos.

“Me gustaría promover el debate sobre la fijación de una edad penal arbitraria. Los gobiernos deberían buscar soluciones integrales a la delincuencia de menores que no criminalizasen a estos por su conducta.”

– *Thomas Hammarberg, Comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa, 2009*

Sin embargo, sorprendentemente, el último informe [At what age](#) (*¿A qué edad?*) también recoge que 31 de los Estados en los que se identifica la edad penal consideran a los menores penalmente responsables a los siete años y otros 11 Estados lo hacen a los ocho.

Durante el proceso de elaboración de la Convención a finales de los años 80, algunas ONG y agencias de la ONU trataron de alegar que no hay lugar para el elemento retributivo en la justicia juvenil. Pero al final las discusiones más fuertes fueron en torno a no admitir sentencias de cadena perpetua para los menores, en vez de solo cadena perpetua sin posibilidad de excarcelación – e incluso esa discusión se perdió en aras del consenso. (*¿Son realmente seres humanos quienes creen que sentenciar a un niño a cadena perpetua no es un tratamiento inhumano?*).

La campaña actual de CRIN contra las sentencias inhumanas a menores pone de relieve la enorme violación de los derechos del niño perpetradas por el así llamado sistema judicial por más de un quinto de los Estados Miembros de la ONU, que siguen autorizando sentencias de cadena perpetua y castigo físico a menores, y en algunos casos pena de muerte. Tenemos algunas dudas sobre si centrar nuestra primera campaña sobre la justicia juvenil en estos extremos grotescos. Les escribimos que “Al tratar de cuestionar estas violaciones en particular, debemos hacer hincapié en que no estamos reduciendo de ningún modo nuestra condena de las violaciones de la Convención sobre los Derechos del Niño. La obligación de los Estados en lo relativo de la justicia juvenil debe ir más allá del acabar con las sentencias inhumanas, desarrollando separadamente sistemas de justicia juvenil que acaten plenamente los derechos con un único objetivo en la rehabilitación y la reinserción y no orientada por criterios retributivos; para asegurar que en estos sistemas la detención de los menores se usa solo como último recurso durante el menor tiempo posible y solo por razones de seguridad pública”.

<http://www.crin.org/resources/infoDetail.asp?ID=23479&flag=report>

El Comité intentó de nuevo en su Observación General acabar con el elemento retributivo:

“La protección del interés superior del niño significa, por ejemplo, en relación con los menores infractores, tanto los objetivos tradicionales de la justicia penal, como la represión y el elemento retributivo, deberán dejar paso a la rehabilitación y la justicia restaurativa. Esto puede realizarse en consonancia con la atención a una seguridad pública efectiva.” (Observación General N°10, párr.10).

“Rebajar la edades mínimas, como han hecho algunos Estados y otros están considerando hacer, significa estigmatizar como delincuentes cada vez a más menores y cada vez a edades más tempranas reaccionando con un derecho penal que en cada estado está centrado principalmente en el castigo y orientado en criterios retributivos. Es absurdo sugerir que este sistema puede cumplir para los menores con los objetivos requeridos por un sistema penal de menores, que debería centrarse exclusivamente en maximizar su desarrollo general positivo, así como en la necesaria rehabilitación y reinserción.

“El otro retroceso relacionado con este punto es la tendencia de algunos Estados a encarcelar cada vez a mayor número de menores y a más temprana edad. Esto también entra en conflicto con los principios de la Convención y con el artículo 37 que requiere que la privación de libertad sea utilizada únicamente como último recurso. En un sistema que rechaza el elemento retributivo, la única justificación para encarcelar a los menores sería, que se hubiese evaluado que estos suponen un serio daño para otros, y se hubiesen considerado ineficaces otros medios de minimizar el riesgo. El Informe Mundial sobre la Violencia contra los Niños, elaborado en base al Estudio del Secretario General de la ONU, insta a los gobiernos a “asegurar que la detención se usará solamente para menores infractores cuando se haya evaluado que suponen un peligro real para otros, y en ese caso solo como último recurso, por el mínimo tiempo necesario y tras una vista judicial, invirtiendo más recursos en programas de alternativos de rehabilitación y reinserción basados en la familia y en la comunidad.”

“En todas las decisiones tomadas en el marco de la administración de la justicia juvenil debe ser una consideración prioritaria el interés superior del menor. Los menores se diferencian de los adultos en su desarrollo físico y psicológico y en sus necesidades emocionales y educativas. Dichas diferencias constituyen la base para la menor culpabilidad del menor en conflicto con la ley. Estas y otras diferencias son las razones para que haya una justicia juvenil separada y para que se requiera un tratamiento diferente para el menor. La protección del bienestar del menor significa, por ejemplo que los objetivos tradicionales de la justicia penal, tales como la represión y el elemento retributivo deben dejar paso a la rehabilitación y a la justicia restaurativa cuando trata con menores infractores. Esto se puede llevar a cabo de acuerdo con atención a una seguridad pública efectiva”.

– *Comité sobre los Derechos del Niño. Observación General N° 10, Derechos del Niño en la Justicia Juvenil. 2007. párr. 10*

La necesidad de un nuevo debate: más allá del pragmatismo

El pragmatismo y el compromiso caracterizan la mayoría de los debates actuales sobre la justicia juvenil. Los políticos y los medios de comunicación juegan con el temor popular de perder el control de cada generación sucesiva de menores si no se les reprime o castiga: niños asilvestrados fuera de control. El compromiso adulto con el sistema penal cala profundamente, alimentado por la creencia religiosa en el pecado original y la aceptación legal de castigos violentos y humillantes “con el propósito de corregir lo que es malvado en el menor”: según las palabras del Presidente del

Poder Judicial de Inglaterra en la sentencia de 1860 citada todavía en el derecho común inglés justificando el “castigo razonable”.

El artículo 40 de la Convención propone un enfoque especial: el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para estos menores, (no para algunos, sino para todos ellos) hasta los 18 años.

Como adultos, sin duda debemos a los niños un enfoque diferente. Una vez que las doctrinas del pecado original han sido descartadas se puede ver la evidencia clara del origen de los actos delictivos graves de los menores, que se desarrollan y afloran de la violencia y negligencia por parte de los adultos -en su mayoría paternas-, agravados a menudo por la incapacidad del Estado de cumplir con sus obligaciones de apoyar a los padres en sus responsabilidades de criar a los niños y proporcionarles una educación para asimilar y respetar la legislación. Cuanto más seria y extrema es la infracción del menor, más seguros podemos estar de que el origen está en el maltrato por parte de los adultos, o en ocasiones simplemente la pérdida trágica de los padres u otros cuidadores clave.

“Durante mis visitas a diversos países europeos he conocido a varios jóvenes en cárceles y centros de detención: muchos de ellos han sufrido abandono y prácticas abusivas violentas por parte de sus propias familias y han recibido poco apoyo de la sociedad en general. Entender el origen de la violencia y los delitos serios contra los menores no significa justificarlos o simpatizar con ello...”

– Thomas Hammarberg, *Comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa, 2009*

Diferenciación entre “responsabilidad” y criminalización

Es necesario separar la necesidad de identificar y evaluar adecuadamente y responder de manera constructiva a la responsabilidad de los niños por los delitos, algo muy diferente de la tendencia a criminalizarlos. Esta propuesta no es nueva, ya que hace más de 20 años, durante la redacción de la Convención, parece que al menos un Estado intentó introducir un enfoque basado exclusivamente en la rehabilitación fuera del sistema de justicia penal. Sin embargo, como recogen los trabajos preparatorios, “se hizo patente la falta total de consenso”.

Más recientemente, ha surgido cierto apoyo autorizado a este enfoque, resumido más abajo, lo que ha alentado a CRIN a reivindicar un nuevo debate.

En 2003, la Red Europea de Defensores del Menor (ENOC, por sus siglas en inglés) emitió una [declaración](#) de principios, adoptada por las instituciones miembro en 21 Estados que estaban “preocupados por el tono del debate político y en los medios y la dirección de las políticas públicas y cambios legales que afectan a los menores infractores en muchos de nuestros países”.

La declaración de la ENOC sostiene la afirmación siguiente: “Creemos que se ha de invertir la tendencia actual a reducir la edad penal y encarcelar cada vez a más menores y a más temprana edad”. El tratamiento de los jóvenes que se encuentran en instituciones penales en muchos de nuestros países en un escándalo que viola sus derechos humanos fundamentales.

“En Europa, la edad penal varía desde edades tan tempranas como los siete, ocho y diez años, hasta los 16 en algunos Estados y 18, con excepciones, en muy pocos; variando también la definición. Creemos que deben separarse los conceptos de “responsabilidad” y “criminalización”. La Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) propone un sistema de justicia juvenil

diferenciado, lo que requiere que se centre en el respeto por todos los derechos del niño y en los objetivos de rehabilitación y reinserción. Este enfoque y sus objetivos no son compatibles con la “criminalización” de los menores infractores.

“Creemos que los niños deben ser “responsables” de sus acciones de acuerdo con el concepto de capacidades de desarrollo y defendemos firmemente el respeto hacia las opiniones de los niños en cualquier aspecto de sus vidas. Es fundamental establecer responsabilidades por los delitos. Cuando la responsabilidad sea discutible, deberá haber un proceso formal que determine la responsabilidad de modo que se respeten los derechos del presunto infractor. Sin embargo, este proceso no tiene que derivar en la criminalización del menor”.

En 2009 el Comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa, Thomas Hammarberg, preocupado por las propuestas de rebajar la edad penal en algunos Estados Miembros, abordó este llamamiento, emitiendo un [punto de vista](#) que cita la declaración de la ENOC y concluye que “Sí, el parar de criminalizar a los menores es por el interés de todos. Por ello debemos tratarlos como niños mientras solo son niños y dejar el sistema de justicia penal para los adultos”.

Hammarberg destacó que las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil, adoptadas 19 años antes, todavía representan un punto de referencia: “Etiquetar a una persona joven de “desviada” o “delincuente” o “pre delincuente” a menudo contribuye a que el joven desarrolle un cuadro persistente de comportamientos no deseados...” (párr. 5(f)).

Thomas Hammarberg quiere “progresar en el debate de fijar de forma arbitraria la edad penal. Los gobiernos deberán buscar una solución integral a los delitos juveniles que no criminalice a los menores por su conducta”.

“La Comisión considera que el elemento retributivo no es apropiado dentro de los sistemas de justicia juvenil cuando los objetivos que se persiguen son la reinserción y rehabilitación de los niños, niñas y adolescentes. Sacar [a los menores] del sistema de justicia penal no debe implicar el desconocimiento de la responsabilidad de sus acciones y tampoco implica negarles el debido proceso para determinar si lo alegado contra ellos es verdadero o falso. En tanto, la Comisión insta a los Estados a elevar progresivamente la edad mínima bajo la cual los niños pueden ser responsables conforme al sistema de justicia juvenil hacia una edad más cercana a los 18 años de edad.”

– *Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre los Derechos del Niño, Informe sobre Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas*, julio 2011.

Posteriormente, en junio del pasado año, un informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), sobre [Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas](#), elaborado por Paulo Pinheiro, en su labor como Relator especial sobre los derechos del menor para la Comisión, puso de manifiesto la incompatibilidad de establecer una edad arbitraria inferior a los 18 años con el derecho de no discriminación consagrado en el artículo 2 de la CDN y el principio de interés superior del niño incluido en el artículo 3”.

El informe de la CIDH continúa sosteniendo que “el elemento retributivo no es apropiado en los sistemas de justicia juvenil cuando los objetivos perseguidos son la reinserción y rehabilitación del menor”. El profesor Pinheiro cita el llamamiento de Thomas Hammarberg’s a un nuevo debate, en el que se separen los conceptos de “responsabilidad” y “criminalización” y que acabe con la criminalización de menores: “Por ello, la Comisión apunta la necesidad de comenzar un nuevo debate, y al mismo tiempo reconoce que la exclusión total [de menores] de la esfera de la justicia

penal es un asunto complejo que merece un análisis que vaya más allá de lo establecido en este informe. Sacar [a los menores] del sistema de justicia penal no debe implicar el desconocimiento de la responsabilidad de sus acciones y tampoco implica negarles el debido proceso para determinar si lo alegado contra ellos es verdadero o falso. En tanto, la Comisión insta a los Estados a elevar progresivamente la edad mínima bajo la cual los niños pueden ser responsables conforme al sistema de justicia juvenil hacia una edad más cercana a los 18 años de edad.”

Reivindicación de la responsabilidad del menor

Los menores son responsables por muchas acciones definidas en el derecho penal como delitos, en cuanto a que las han cometido. Y muchos también son responsables en el sentido de que saben que lo que estaban haciendo, de un modo u otro, estaba mal en el momento de realizarlo. Esto no sirve a nuestro propósito como defensores de los derechos humanos de los niños para negar su responsabilidad inmediata, para aminorar sus capacidades de desarrollo. Sin embargo, también debemos reconocer, tal y como hace la Convención, que, por el bien de todos, su estado de desarrollo requiere un enfoque especial.

Detener la criminalización de los menores no significa perder la esperanza en los menores que causan problemas o daños o ceder frente a ellos. Mantener a los menores de 18 años fuera del sistema penal no significa que los jóvenes que comente una infracción eludan la “justicia” o que no se haga nada con respecto a sus infracciones.

Negar que los menores de 18 años estén dentro sistema judicial penal, tampoco significa, como algunos han alegado, negarles el debido proceso y animarles o forzarles a que acepten en nombre del bienestar, intervenciones y tratamientos obligatorios tan duros como las sanciones penales. El temor de la pérdida por parte de los menores de los derechos al debido proceso se ha presentado como uno de los motivos para que continúen dentro del sistema judicial penal.

“Los Estados Miembros deberán esforzarse en desarrollar las condiciones que garanticen a los jóvenes una vida significativa en la comunidad, que durante el periodo de sus vidas en el que son más susceptibles de un comportamiento desviado, se promuevan un proceso de desarrollo personal y una educación tan alejados de los actos delictivos y la violencia como sea posible”

– *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la justicia juvenil - Reglas de Beijing, adoptadas por la resolución de la Asamblea General 40/33 de 29 noviembre 1986, párr. 12, Principios Fundamentales*

Sin embargo, el debido proceso no se alcanza solo mediante un procedimiento penal, sino que también puede proporcionarse mediante cualquier otro tipo de procedimiento, y así lo requiere el artículo 40 de la CDN. Por supuesto, el menor no debe perder su derecho a un proceso justo cuando se niega el carácter delictivo. En el artículo 12(2) de la Convención, se recoge el derecho de audiencia explícito de los menores en cualquier procedimiento judicial y administrativo que les afecte. En consecuencia, se mantendrán como absolutamente necesarios los procedimientos para determinar la “responsabilidad”, y otros procedimientos necesarios como medida eficaz para alcanzar la rehabilitación, prevención de futuras infracciones y posible reparación que deberán respetar el derecho tradicional al debido proceso, incluyendo el derecho de audiencia.

Otros sugieren que si los menores de 18 son excluidos del sistema de justicia penal, la mayoría serán coaccionados o sobornados para continuar con actividades delictivas en beneficio de delincuentes adultos, dada la falta de penas severas para los menores. Tales preocupaciones son

reales, pero, ¿la respuesta necesaria a tal explotación – que ya es posible, independientemente de la edad penal – no podría ser la intensificación de las penas de los adultos que las fomentan?

Parece que estos argumentos sean relativamente fáciles de refutar, aunque puede que haya otros que salgan a la luz en respuesta a este inicio. Y hay muchos detalles que han de ser abordados sobre como diseñar y practicar procedimientos que sean realmente pertinentes respecto a la capacidad del menor en cuestión.

“El éxito de la prevención de la delincuencia juvenil requiere un esfuerzo por parte de toda la sociedad para garantizar el desarrollo armonioso de los adolescentes, respetando y promocionando su personalidad, desde una edad temprana.”

“A efectos de poder interpretar las presentes Directrices se debe buscar una orientación centrada en el menor. Los jóvenes deben tener un papel y participación activas en la sociedad y no deben considerarse como meros objetos de socialización o control.”

– *Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil-
Directrices de Riad, aprobadas y proclamadas por la resolución de la Asamblea General
46/112 de 14 de diciembre de 1990*

¿Cómo funcionaría?

Un delito especialmente horrible (y muy poco común), el asesinato de un niño de dos años a manos de dos niños de 10 años en el norte de Inglaterra en 1993, pareció aplazar la posibilidad de principios de reforma de la justicia juvenil durante años, ahora, décadas. La cobertura mediática del asesinato, y el posterior juicio en una corte de adultos dio la vuelta al mundo, junto con las imágenes angelicales del niño de dos años. Los medios se alimentaron también con la identidad completa de los dos niños de diez años, identificados por la perversa interpretación del interés público del juez del tribunal, en contravención directa de la legalidad internacional. Y la decisión del juez hizo la tarea de rehabilitación y reinserción de los chicos infinitamente más difícil, como han demostrado hechos posteriores, añadiendo además esto a la enorme aflicción de sus familias.

Analicemos un delito horrible, como el anterior, y revisemos como podría tratarse en un sistema que separa la “responsabilidad” del carácter delictivo. Debido a que los presuntos asesinos son menores, según la Convención sobre los Derechos del Niño, el Estado tiene una serie de obligaciones interdependientes hacia ellos, entre las que se incluyen el garantizar que en todas las acciones relacionadas con ellos, su interés superior sea una consideración prioritaria (artículo 3(1)); que su supervivencia y desarrollo estén asegurados “en la máxima medida posible” (artículo 6); que no sean separados de sus padres, a menos que las autoridades competentes decidan “que dicha separación es necesaria por el interés superior del menor” (artículo 9).

Y como hay menores “de quienes se alega que han infringido las leyes penales o a quienes se acusa o declara culpables de haber infringido esas leyes”, los Estados deben, no solo reconocer su igualdad de derechos al debido proceso, sino también “a ser tratados de modo acorde con el fomento del sentido de la dignidad y el valor del menor, reforzando el respeto del menor por los derechos humanos y las libertades fundamentales de otros y teniendo en cuenta la edad del menor, siendo deseable favorecer la reinserción del menor y que este asuma un papel constructivo en la sociedad” (artículo 40).

Debería haber una investigación y una vista para determinar lo ocurrido, quién fue inmediatamente responsable del delito. La familia de la víctima tiene derecho a saber lo ocurrido. El Estado tiene un deber activo para proteger el derecho de todos a la vida y el respeto por la integridad física y la dignidad humana, de proteger a todos los miembros de la sociedad de ese delito. Esto significa entender, en la medida de lo posible, por qué ocurrió el delito – qué factores contribuyeron, directa o indirectamente – incluyendo las vidas anteriores de los dos asesinos y cómo podría haberse prevenido. Cualquier lección más amplia de la que se pueda aprender cómo prevenir dichos delitos debe aportar información a las políticas futuras.

“... debe considerarse que, de acuerdo con el concepto actual prevaleciente de justicia juvenil, el objetivo de procesar a los jóvenes infractores no debe ser penal o reformativo, sino orientado hacia el desarrollo y crecimiento individual y la integración social...”

– *Observación del Departamento de Desarrollo Social, Centro de Desarrollo y Asuntos Humanitarios, durante la Revisión técnica del Borrador de la Convención sobre los Derechos del Niño, 1988*

A continuación se presenta para su discusión un primer esbozo de borrador de los posibles procedimientos en este caso, en un futuro Estado que hubiera decidido no criminalizar a los menores:

1. Una vista para determinar, más allá de la duda razonable, si los dos niños de 10 años eran responsables, si mataron o no al niño de dos años. Si, y en qué modo, los niños de 10 años deberían de estar involucrados en la vista investigativa necesitará una evaluación minuciosa para determinar el procedimiento apropiado a sus capacidades.

2. Si se encuentra a los dos niños responsables, sería necesaria una investigación multidisciplinar (extensiva y detallada para un delito tan serio, menor para delitos menos serios – aunque la repetición de infracciones menos serias puede ser una señal de la necesidad de investigaciones más exhaustivas). La investigación debería cubrir las circunstancias del delito, centrándose en por qué se produjo el asesinato e incluyendo:

- Factores medioambientales y circunstanciales, no directamente relacionados con los asesinatos, por ejemplo, los niveles de supervisión en lugares públicos para niños, promoción efectiva de la responsabilidad de la comunidad para proteger a los menores, etc.
- Otros factores inmediatos que pudieran explicar por qué ocurrió el asesinato.
- Factores de fondo – en el sentido más amplio – de los asesinatos, que podrían ayudar a entender sus acciones.

Esta investigación judicial debería llevar a un informe detallado, atribuyendo el peso de los diferentes factores, pero enfatizando la incertidumbre, en el caso de que existiese, tanto como la certidumbre.

La vista y la investigación en curso necesitarían el poder para exigir la asistencia de testigos pertinentes – padres, familiares, amigos, profesores, etc. (con las normas habituales de protección de sus derechos). Los menores involucrados tendrían el derecho de audiencia y de ser representados – pero aquí también los procedimientos habrían de ser adecuados a sus capacidades.

“Se deberá prestar la atención necesaria a la medidas concretas que supongan la plena movilización de todos los recursos posibles, con inclusión de la familia, voluntarios y otras agrupaciones comunitarias, así como las escuelas y otras instituciones de la comunidad, para fomentar el bienestar de los jóvenes, con vistas a reducir la necesidad de intervenir con arreglo a la ley y tratar a los jóvenes en conflicto con la ley de forma efectiva, justa y humana.

“La justicia juvenil se concebirá como una parte integral del proceso de desarrollo nacional de cada país, en un marco general de justicia social para todos los jóvenes, y al mismo tiempo se contribuirá a la protección de los jóvenes y al mantenimiento de un orden pacífico en la sociedad.”

– Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de justicia juvenil -Reglas de Beijing, adoptadas por la resolución de la Asamblea General 40/33 de 29 de noviembre de 1986, párr.13-14

El artículo 40(2)(7) de la Convención dispone que no deberá haber identificación pública de los menores en los sistemas de justicia juvenil. Para asegurar su privacidad, se deberá proteger la privacidad de todo lo implicado. Sin embargo, los bien conocidos peligros de las vistas a puerta cerrada sugieren que sean de interés público los informes objetivos de dichas vistas y la publicación de los informes de investigación, sin identificar a los menores directa o indirectamente implicados.

3. Dependiendo de los resultados y factores que tengan mayor peso, la investigación – quizás con más expertos o con expertos diferentes – volvería a convocarse en una segunda fase: para identificar tanto el modo en el que hubiese podido prevenirse el asesinato, como las formas de supervisión, educación, tratamiento y apoyo más probables para impedir que estos niños en particular cometan nuevos delitos, rehabilitarles y reinsertarles del mejor modo posible, asegurando su máximo desarrollo. Esta fase de la investigación requeriría tener en cuenta si el menor sigue suponiendo un riesgo serio para la sociedad y qué acciones se propondrían para reducir el riesgo a niveles aceptables. La responsabilidad del Estado requiere que cumpliendo con sus obligaciones con los dos asesinos, se asegure de que no se pone en riesgo, sin motivo, la seguridad pública.

El artículo 37 establece límites muy estrictos para la restricción de la libertad de los menores infractores: “ningún niño [deberá ser] privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda”.

En consecuencia, para determinar una acción necesaria, la investigación podría ordenar la detención “solo como medida de último recurso”; que sería cuando se hubiesen considerado y descartado otras medidas como inseguras, en relación con las consideraciones de seguridad pública. Cualquier decisión para la detención requeriría tanto una vista judicial para evaluarla como sucesivas revisiones judiciales de manera frecuente.

La segunda fase de la investigación daría como resultado un segundo informe y un plan detallados, que incluirían las propuestas para el seguimiento necesario y revisión y evaluación de manera frecuente y regular. En consonancia con las obligaciones de los Estados el plan tendría fuerza legal, con obligación legal para su cumplimiento.

¿Y qué ocurriría cuando un menor que estuviese siendo revisado por este sistema de justicia para menores cumpliera 18 años? La respuesta a su comportamiento infractor, incluyendo la necesaria supervisión o, en un pequeño número de casos, alguna forma de privación de libertad para

garantizar la seguridad pública, podría continuar durante un tiempo, determinado por sucesivas revisiones.

Todavía existen limitaciones en algunos Estados en la conservación de registros de las infracciones de menores y su utilización en posteriores investigaciones. Las Reglas de Beijing dejan claro que “Los registros de los infractores juveniles no deberán ser utilizados en procesos de adultos en casos posteriores que involucren al mismo infractor” (Regla 21.1). En consecuencia, parece que solo las consideraciones más serias de seguridad pública deberían permitir mantener y disponer de registros de responsabilidad para las infracciones cometidas antes de los 18 años, para que influyesen en el tratamiento del individuo después de los 18 años.

Póngase en contacto con CRIN en:

info@crin.org

o visite nuestra página web en:

www.crin.org

Notas

Observación General nº10 de la CDN: <http://www.crin.org/resources/infoDetail.asp?ID=13717>

Reglas de Beijing: <http://www.crin.org/resources/infoDetail.asp?ID=800>

At What Age?: <http://www.right-to-education.org/node/279>

Declaración de la ENOC www.crin.org/enoc/resources/infoDetail.asp?ID=10537

Punto de vista de Thomas Hammarberg: <http://www.crin.org/resources/infoDetail.asp?id=12131>

Directrices de Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil:
<http://www.un.org/documents/ga/res/45/a45r112.htm>

Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas:
<http://cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjindice.sp.htm>

Campaña de CRIN contra las condenas inhumanas:
<http://www.crin.org/violence/campaigns/sentencing/>