

LA PROTECCIÓN A MENORES, VÍCTIMAS Y TESTIGOS

María de la Luz LIMA MALVIDO^{*}

Luis RODRÍGUEZ MANZANERA^{**}

SUMARIO: *Dedicatoria. I. Introducción. II. Los ordenamientos. III. Los lineamientos. IV. Conclusión.*

DEDICATORIA

Dedicamos este ensayo a la doctora Olga Islas de González Mariscal, distinguida maestra y muy estimada amiga, con quien hemos compartido múltiples intereses en el área de las ciencias penales.

El tema lo elegimos porque los últimos trabajos de la maestra Islas son referentes al área victimológica; por ejemplo, su excelente estudio sobre *Derechos de las víctimas y de los ofendidos por el delito* (UNAM-CNDH, México, 2003).

La maestra Islas nos recuerda cómo toda la protección legal ha estado enfocada al inculpado, cuando, en contraposición, la víctima del delito pasó a ser víctima del olvido y del abandono legal. Así, al sufrimiento generado por el delito (victimización primaria), se añade el sufrimiento derivado de la desatención y carencia de apoyo por parte de los servidores públicos (victimización secundaria).

La situación se agrava cuando la víctima es un menor de edad, pues es aún más vulnerable y queda más desprotegido; por esta razón, los victimólogos actuales hemos trabajado en este tema, y en esta ocasión presentamos los significativos avances sobre la materia.

^{*} Vicepresidenta de la Sociedad Mundial de Victimología.

^{**} Presidente de la Sociedad Mexicana de Criminología. Ambos profesores de la UNAM y del INACIPE.

I. INTRODUCCIÓN

Por lo general, nos hemos ocupado exclusivamente del menor infractor, y éste ha sido nuestro centro de atención tanto en la teoría como en la práctica y, en sentido legal, la preocupación fundamental ha consistido en los derechos del menor que infringe la ley en alguna forma, principalmente la ley penal.

Prueba de ello son las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (conocidas como Reglas de Beijing, 1985), la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), o las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (1990).

Siguiendo esta tendencia, en cada país ha surgido una buena cantidad de disposiciones legales que norman las reglas de procedimiento para imponer una medida y la forma de aplicar ésta.

Quizá no hemos puesto suficiente atención a otros componentes del fenómeno, como los menores víctimas y testigos, y sus respectivos derechos.

Se reconoce que los niños que son víctimas y testigos de un crimen son particularmente vulnerables y requieren especial protección, asistencia y apoyo apropiado a su edad y necesidades, para prevenir mayor daño y traumas que resulten de su participación en el proceso penal.

Por esto, el International Bureau for Children Rights (IBCR, por sus siglas en inglés), o Bureau International des Droits des Enfants (BIDE, en francés), elaboró unos Lineamientos para la Justicia de Menores Víctimas y Testigos de Crimen.¹

En 2004 se formó un grupo de expertos intergubernamental para estudiar el proyecto, y en marzo de 2005 rindió en Viena su reporte; los Lineamientos se presentaron en el XI Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal en Bangkok en abril del mismo año.

La Declaración de Bangkok, emitida en el Congreso, en sus párrafos 17 y 33, reconoció la importancia de proveer soporte y servicios a víctimas y testigos de un crimen, y en mayo de 2005, el Consejo Económico y

¹ El IBCR se fundó en 1994 para ocuparse de la implementación de los derechos del niño, y para la realización de este proyecto ha realizado diversas reuniones (Viena, Montreal, y en el ISPAC, todas en 2002), y fue presentado a la XII sesión de la Comisión de Naciones Unidas de Prevención del Delito y Justicia Penal, en mayo de 2003). En el grupo de trabajo han participado, entre otros, J. F. Noel, P. Friday, M. L. Lima e I. Waller.

Social de Naciones Unidas adopta los Lineamientos (*Guidelines*) sobre la Justicia para los Niños Víctimas y Testigos de un Delito, invitando a los Estados miembros a desarrollar legislación, procedimientos, políticas y prácticas con base en estas directrices.

II. LOS ORDENAMIENTOS

Antes de explicar estos Lineamientos, debemos recordar que es necesario diferenciar cuatro diversos ordenamientos jurídicos:

- Derecho penal.
- Derecho asistencial.
- Derecho de menores.
- Derecho victimal.

La confusión en estos cuatro cuerpos normativos nos ha llevado a errores teóricos graves; es verdad que entre ellos se nutren, pero no deja de ser cierto que deben ser autónomos en la teoría y en la práctica, pues buscan fines diferentes, por lo cual se debe utilizar una dogmática diversa.

1. *Los objetivos*

Las Directrices buscan proporcionar un marco práctico para lograr una serie de objetivos, entre ellos:

- Guiar a profesionistas y voluntarios que trabajan con niños víctimas y testigos.
- Auxiliar en la revisión de leyes, procedimientos y prácticas.
- Asistir a gobiernos, ONG y demás interesados en la planeación e implementación de leyes, políticas, programas y prácticas.
- Auxiliar y brindar apoyo a quienes están dedicados al cuidado de los niños.

2. *Los principios*

Para el desarrollo de los Lineamientos, al igual que en todas las disposiciones de la ONU para menores, se parte de cuatro principios esenciales,

que, como veremos, serán desarrollados a través de los once artículos del documento, y que implican los derechos que todo niño tiene; estos principios son:

Dignidad. Ser tratado con decoro y privacidad de acuerdo con sus necesidades e intereses.

No discriminación. Trato equitativo y justo sin tomar en cuenta cualquier diferencia del menor o de sus padres.

Mejor interés del niño:

- a) Protección. Estar libre de cualquier peligro, presión, abuso, negligencia o daño.
- b) Desarrollo armonioso. Calidad de vida que le permita desarrollarse.

Participación. Poder expresar sus criterios, opiniones y creencias e intervenir de manera de ser tomado en cuenta.

III. LOS LINEAMIENTOS

Pasemos ahora a hacer unos breves comentarios de los Lineamientos de Justicia para Menores Víctimas y Testigos del Crimen.

Como su nombre lo indica, no se trata de describir un modelo de sistema de justicia, sino plantear un mínimo aceptable de principios y estándares para la práctica y desarrollo de legislación y políticas, en beneficio de los menores que se encuentran en la difícil situación de ser víctimas o testigos de una conducta criminal, sin agotarse en esta área, pues pueden ser aplicadas también en materia de divorcio, custodia, protección, incapacidad, ciudadanía, migración, o casos de refugiados.

Casi sale sobrando la aclaración de que por menores (niños, en su original) debe entenderse todos aquellos que no han cumplido los 18 años de edad, de acuerdo con la Convención sobre los Derechos del Niño; nosotros utilizaremos indistintamente “menor” y “niño”.

Los Lineamientos se dividen en tres partes: la primera, dedicada a los objetivos y principios (A), que hemos comentado; la segunda, a los derechos (B), y otra a la implementación (C).

1. *Los derechos*

Los derechos reconocidos a niños víctimas y testigos, son los siguientes:

A. Ser tratados con dignidad y compasión

De acuerdo con la peculiar situación personal de cada caso, de aquí la necesidad de especialistas, que lo puedan atender con cariño, ternura y sensibilidad.

La interferencia en la vida privada debe ser mínima, sin demeritar la investigación; el ambiente debe ser adecuado.

B. No ser sujetos de discriminación

Por sus características personales (raza, sexo, idioma, religión, nacionalidad, etnia), su origen social o económico, orientación política, ideológica o sexual, o cualquier otra diferencia.

Este derecho se extiende al origen, raza, nacionalidad, religión y demás características de los padres o representantes legales.

Además, se recalca que no debe haber discriminación en razón de la edad, pues todo niño debe ser tratado como testigo con credibilidad, en tanto no se pruebe lo contrario.

En determinados casos es necesario establecer servicios especializados, de acuerdo con el delito y peculiaridades del caso.

C. Ser informados

Este derecho (que se extiende a los padres y representantes legales) comprende múltiples aspectos, que son la información sobre los derechos que otorga la Convención de los Derechos del Niño y otros instrumentos internacionales, incluidas estas Directrices.

- Los servicios de apoyo a víctimas (médicos, psicológicos, sociales, económicos, etcétera), a los que se pueda recurrir.
- Asesoramiento o representación legal.

Su papel e intervención en el procedimiento (tiempos y formas).

- El desarrollo del juicio y la situación del acusado (o contraparte), hasta su resolución.
- Lugar, fecha y horario de las comparecencias.
- Las oportunidades de reparación del daño (civil y/o penal).
- Las responsabilidades de los funcionarios y las posibilidades de recurrir las decisiones.

D. Expresar sus puntos de vista y opiniones

Esto presupone que se ha cumplido el punto III, y que el menor ha comprendido cada uno de los puntos; la opinión puede extenderse hasta la punición, libertades provisionales o preparatorias del inculpado, y a la reparación del daño.

E. Efectiva asistencia

Lo cual implica tener el personal adecuado, ya que no cualquiera puede asistir a un menor víctima o testigo.

Deben desarrollarse técnicas que faciliten la participación y la comunicación, llamar a especialistas para interrogar y “traducir” las versiones, y aceptar formas de procedimiento simples y claras.

La asistencia debe durar hasta la terminación del procedimiento, y debe procurar que el número de intervenciones del menor sea mínima.

F. Privacidad

Derecho de la mayor importancia, la información de las declaraciones de los niños, y aun su identidad, deben ocultarse a terceros.

No se trata de acusadores o testigos sin rostro, sino de mantener el anonimato fuera del juicio, ya que es claro que el acusado tiene el derecho de saber quién depone en su contra.

Desde luego que la información debe negarse al público en general y a los medios de comunicación, y no puede aceptarse su participación en las diligencias en que el niño declare.

En México (en la Ley para el Tratamiento de Menores para el D. F. en materia común y para toda la República en materia federal, artículo 123) hay prohibición expresa a los medios de difusión de publicar la identidad

de los menores sujetos a procedimiento, y de la aplicación de medidas de orientación, protección y tratamiento, pero no hay disposición similar para menores víctimas o testigos.

G. Protección de los daños producidos por el procedimiento

Si para un adulto común el verse inmiscuido en un procedimiento judicial (y peor aún si es de naturaleza penal) es traumático, imaginemos lo que debe ser para un niño.

Por esto, debe minimizarse el daño y evitar toda molestia innecesaria, buscando juicios rápidos, sin repeticiones inútiles, evitando al máximo el contacto con el acusado y con los personajes de la justicia, específicamente:

- Certeza en el tiempo de la comparecencia y la forma de declarar.
- Evitar todo retardo.
- Desarrollar técnicas y procedimientos “amigables”, que faciliten la declaración del niño, cambiando el medio ambiente, cuidando el horario, haciendo recesos, etcétera.
- Cuidando al máximo la recolección de evidencias, registrando y evitando repeticiones.
- En lo referente al acusado y su defensa: evitar el contacto directo con el acusado.

En México, a nivel constitucional, tenemos el artículo 20, apartado B, fracción V, en donde los menores víctimas de violación o secuestro no están obligados a carearse con el inculpado.

- Buscar formas alternativas para obtener la declaración (desde la videoconferencia hasta el uso de muñecos), y supervisar que el interrogatorio sea apropiado.
- Sin lesionar los derechos de la defensa, adoptar el lenguaje propio y aun utilizar intermediarios.

H. Seguridad

Ésta se extiende antes, durante y después del juicio, para proteger al niño víctima o testigo del presunto delincuente.

Se debe tener la aptitud para reconocer y prevenir la intimidación, las amenazas y la agresión, y proporcionar las más diversas medidas, según el caso.

Así, puede detenerse al acusado, poner custodia o escolta, imponer fianza, arresto domiciliario, etcétera.

I. Reparación

La adecuada compensación es un derecho consagrado en todas las legislaciones; sin embargo, en la práctica existen grandes fallas.

La reparación no consiste tan sólo en una suma de dinero; la situación es más compleja, pues implica la completa rehabilitación del niño y su absoluta reintegración a la sociedad, lo que implica cuidados médicos y psicológicos, así como servicios sociales y legales.

J. Medidas preventivas especiales

Además de las medidas preventivas, deben desarrollarse estrategias especiales en los casos de victimización repetida o una victimización adicional, como los abusos en el hogar, en instituciones, explotación sexual, etcétera.

2. La implementación

El apartado “C” se refiere a que los “profesionales” (todos aquellos, entidades o personas, que por su trabajo están en contacto con niños víctimas o testigos) deben estar capacitados y educados para trabajar efectiva y sensitivamente con niños víctimas y testigos de un crimen.

Todo “profesional” (desde policía hasta magistrado) debe tener entrenamiento en:

- Derechos humanos, lineamientos y directrices.
- Ética profesional.
- Sintomatología de crímenes contra niños.
- Consecuencias de los crímenes contra niños.
- Medidas y técnicas para atender niños víctimas o testigos.

- Problemas transculturales.
- Habilidad en comunicación.
- Técnicas de entrevista.
- Presentación de evidencias.
- El papel del profesionalista.

El apartado se refiere también al nivel de cooperación que deben tener los profesionistas para cumplir su misión con eficiencia y eficacia.

Para esto se debe adoptar un modelo multidisciplinario, familiarizándose con todos los servicios disponibles para la atención a niños; además, sólo se tiene éxito trabajando en un sistema de interagencias.

No puede olvidarse la cooperación internacional, con la asistencia mutua para recolección de evidencias, intercambio de información, y todo lo relacionado con menores.

Finalmente, se recomienda el monitoreo y la evaluación de los lineamientos y de la actuación de los profesionistas, para una real defensa de los derechos y una efectiva implementación de los Lineamientos.

IV. CONCLUSIÓN

Estamos seguros de que estos Lineamientos tendrán un gran éxito, pues vienen a llenar un hueco notable, tanto en el área de menores como en la victimología.

En el área de menores son un importante complemento a las Reglas, Convenciones y Directrices de Naciones Unidas, mencionadas en la introducción de este ensayo.

Y en materia de víctimas, se alimenta el naciente derecho victimal, que ha tenido tan importante desarrollo.