

“Adingabea zuzenbide penalaren aurrean: 5/2000 Lege Organikoarekiko hurbilketa kritikoa”  
[“El menor ante el Derecho penal: una aproximación crítica a la Ley Orgánica 5/2000”], Eleria  
(Euskalherriko legelarien aldizkaira), 2002, 9 zkia., 25-39.

## ADINGABEA ZUZENBIDE PENALAREN AURREAN: 5/2000 LEGE ORGANIKOAREKIKO HURBILKETA KRITIKOA \*

Jon-Mirena LANDA GOROSTIZA  
Zuzenbide Penaleko Irakasle Titularra  
Zuzenbide Fakultatea, Euskal Herriko Unibertsitatea

1.- Sarrera. 2.- Adingabea eta heldua erantzukizunaren aurrean: nazioarteko ikuspuntua eta psikologiaren ekarria. 3.- Adingabe delitugilearen aurreko esku-hartze penala: printzipio bideratzaileak. 4.- 5/2000 Adingabeen Lege Organikoaren oinarrian dagoen esku-hartzeko eredia. 5.- Terrorismo-delituen lege-aldaketa (7/2000 eta 9/2000 LOak) eta adingabea. Azkeneko hausnarketa.

### 1.- SARRERA\*\*.

1. Urtarrilaren 12ko 5/2000 LEGE ORGANIKOA, Adingabeen Erantzukizun penala arautu duena, onartu zenez geroztik urtebete baten buruan, 2001eko urtarrilaren 13an, indarrean jarri ondoren<sup>1</sup>, aspaldidanik esparru juridikoan galdatzen zen eraentza juridiko berezi hau, behingoz, autonomia osoz eta funtsezko aldatetekin gauzatu da, gehien bat 18 urte (baina baita ere 21) urte baino gazteagoak diren gizakiei erantzun penala emateko modu ezberdina, helduekiko erantzukizun-eredu alternatiboa alegia, sustatu beharko lukeena.

---

\* Lan hau bada Arkauten 2001eko Urtarrilaren 15ean aurkeztu behar zen txostenaren testua, aldaketa gutxi batzuekin, “Adingabeen erantzukizun penalari buruzko sistema berria” izenburupean Kriminologiaren Euskal Institutuak antolatu zuen Ikastaroaren xede, ezaugarri eta betekizunen arabera egindakoa.

\*\* Laburdurak: **art.**, artikulua; **EAO**, Estatuko Aldizkari Ofiziala; **hurr.**, hurrengoak; **Ik**, Ikusi; **LO**, Lege Organikoa; **op. cit.**, aipatutako lana; **orr.**, orrialdea; **ZA**, Zioen Adierazpena; **ZK**, Abenduaren 23ko 10/1995 LEGE ORGANIKOA, Zigor Kodearena; **1/1996 Babes Juridikoaren LO**, Urtarrilaren 15eko 1/1996 LEGE ORGANIKOA, Adingabeen babes juridikoarena; **5/2000 Adingabeen LO**, Urtarrilaren 12ko 5/2000 LEGE ORGANIKOA, Adingabeen Erantzukizun penala arautu duena; **7/2000 Terrorismo-delituen LO**, Abenduaren 22ko 7/2000 LEGE ORGANIKOA, Azaroaren 23ko 10/1995 LEGE ORGANIKOA, Zigor Kodearena, zein Urtarrilaren 12ko 5/2000 LEGE ORGANIKOA, Adingabeen Erantzukizun penala arautu duena, aldatu dituen, terrorismo-delituei dagokienez; **9/2000 Justizia-Administrazioaren LO**, Abenduaren 22ko 9/2000 LEGE ORGANIKOA, Justizia Administrazioa bizkortzeko premiazko neurriei buruzkoa, uztailaren 1eko 6/1985 LEGE ORGANIKOA, Botere Judizialarena, aldatu duena.

<sup>1</sup> .- Ez, ordea, oso-osorik, izan ere Abenduaren 22ko 9/2000 LEGE ORGANIKOA, Justizia Administrazioa bizkortzeko premiazko neurriei buruzkoa, uztailaren 1eko 6/1985 LEGE ORGANIKOA, Botere Judizialarena, aldatu duenak bere Xedapen Iragankor bakarrean agintzen duenez, adingabeen legearen 4 artikulua (18 eta 21 urte bitarteko gazteen erantzukizunaz arduratzen dena) indarretik kanpo bi urteko epean utzi duelako. 2003ko urtarrilaren 13a arte itxaron beharko da, aipatu gazteei, hala badagokie, adingabeen eraentza juridikoa ezarri ahal izateko. Horren ondorioz Zigor Kodeko 69 artikulua ere ez da indarrean jarriko.

2. 5/2000ko Adingabeen LOak eragin duen egoera zein sistema berri horren azterketa penalari, materialari<sup>2</sup>, ekin aurretik, <<adingabe>> delakoaren kontzeptu zein terminologiaz argitasuna egin beharra dago. Izan ere, legeari jarraiki, <<adingabe>> kategoria bakarra ez baita, behintzat eraentza juridiko-penal berezia eta homogenea jasotzen duen kategoriarik: alegia, 18 (edo 21) urte baino gazteagoak direnen artean ezberdintasun nabariak daude, haietariko edonork delitu edo falta egiten duenerako, eman behar den erantzun juridikoaren inguruan. Jakina denez, ez du berdin erantzungo, 19, 17, 15 edo 10 urteko neska-mutilak kalte-delitu edo giza hilketa edo beste edozein arau-hauste penala aurrera eramaten duenean. Hortaz legearen izenean ez da “Adingabearen Erantzukizuna” aipatzen, “Adingabeen Erantzukizuna” baizik, legean bertan (14-21 urte bitartekoak)<sup>3</sup> eta legetik kanpo (1 eta 13 urte bitartekoak)<sup>4</sup> adingabeen adin-esparru ezberdinen arabera, zein zigor edo neurri ezarri behar diren edo zein izan behar den horren iraupena edo betearazteko eraentza, baita zehapenaren aurreko bide alternatiboak (<<diversion>>) ere aldatzen baitira.

Gainera, legeak hasiera batean jasotzen zuen egoera askoz gehiago, eta polemika haundipean, konplikatu eta ilundu da, terrorismo-delituak<sup>5</sup> egiten dituzten adingabeak are bereziagoa –eta, zalantzarik gabe, zapaltzaileagoa– den sistema zigorgarriari aurre egin beharko diolako.

3. Legeak egiten dituen barneko adin-sailkapenak, horiekin lotuta dauden ondorio juridikoak, horrek guztiak islatzen duen erantzukizun-eredua eta horren barruan, bereziki, terrorismoaren eremuan gertatutako aldaketak aztertzea izango da lan honen ardatz nagusia. Baina lege positiboari ekin aurretik, ordea, arestian esaten genuen bezala, komeniko litzateke, adingabeen eraentza juridiko-penal berezia bidezkatzen duten zenbait hausnarketa eta kontzeptu gogora ekartzea, horren bitartez, legearen logika eta edukia errazago ulertzeko zein kritikatzeko egoeran izango garelakoan.

## **2.- ADINGABEA ETA HELDUA ERANTZUKIZUNAREN AURREAN: NAZIOARTEKO IKUSPUNTUA ETA PSIKOLOGIAREN EKARRIA.**

1. NAZIOARTEKO IKUSPUNTUA. Adingabeak eta helduak gaur egun eredu juridiko-penal ezberdinen arabera erantzun beharra mugaz gaindiko errealitate bat besterik ez da, adingabearen kontzeptuan haurra zentzu hertsian (13-14 urte artekoa), nerabe zein **18 urte** arteko gazteak –baita, salbuespenez, <<erdi-helduak>> edo <<gazte helduak>> (18 urtetik 21-25 urte artekoak) ere-sartzen direla. Hortaz, 18 urtetan erantzukizun penalaren eredu-aldaketa ezarri izana dagoeneko

---

<sup>2</sup>.- Alderdi prozesalak kontuan hartuko badira ere, azterketa honen benetako ardatz zein helburua erantzukizun penala, materiala, besterik ez da izango.

<sup>3</sup>.- Ik. 5/2000 Adingabeen LOaren 1, 3 eta 4 artikulua, 4. Xedapen Gehigarria, baita aurrerantzean esango dena ere.

<sup>4</sup>.- 5/2000 Adingabeen LOaren 3 artikulua xedatzen duenez, 14 urte baino gazteagoak delitu edo falta eginez gero, ez du inongo erantzukizun penalik izango, Kode Zibilaren eta, bereziki, Urtarrilaren 15eko 1/1996 LEGE ORGANIKOA, Adingabearen babes juridikoaren manuak aplikagarri izango direlarik.

<sup>5</sup>.- Abenduaren 22ko 7/2000 LEGE ORGANIKOA, Azaroaren 23ko 10/1995 LEGE ORGANIKOA, Zigor Kodearena, zein Urtarrilaren 12ko 5/2000 LEGE ORGANIKOA, Adingabeen Erantzukizun penala arautu duena, aldatu dituen, terrorismo-delituei dagokienez. Lege horren 2 artikulua, beste aldaketa garrantzitsuen artean, Adingabeen Legean 4. Xedapen Gehigarria sartzen du, giza hilketa (ZK 138 art.), erailketa (ZK 139 art.), sexu-eraso jakin batzuk (ZK 179 eta 180 art.) zein terrorismo-delituak (ZK 571 eta 580 art.) edo beste delitu oso astunak egiten dituztenentzat eraentza berezia ezartzen duena. Ik. *infra* 5 zenbakia. 7/2000 Terrorismo-delituen LOa indarrean jarri da, 2 artikulua kasuan, 5/2000ko Adingabeen LOarekin batera (hau da: 2001eko urtarrilaren 13an; ik. 7/2000 Terrorismo-delituen LOaren Azken Xedapenetatik bakarra). Gaintzeko aldaketak, aitzitik, 2000ko abenduaren 24tik dagoeneko indarrean jarri ziren.

atzera egin ezin duen egitatetzat jo genezake are argiago, edonola ere, Mendebaldeko Europako geure esparru juridiko-kulturalean.

Horren islada **nazioarteko hainbat itunetan** ikustea badago. 1966ko Abenduaren 16ko Nazioarteko Itunak, Eskubide zibil eta politikoenak<sup>6</sup>, adingabeen eta helduen arteko ezberdindu beharra azpimarratzen zuen, prozesuaren lehenengo unetik, kondena eta geroko betearazpen-eraentza ezarri arte. Baina **1989ko azaroaren 20ko Itunak, Haurren eskubideenak**<sup>7</sup>, bere lehenengo artikuluan inoiz baino argiago 18 urteko muga ezarri eta aldarrikatzen du, haurtzat aipatu itunaren ondoriotarako 18 urte arteko gizakia jo behar dela esaten duenean.

1989ko Haur-eskubideen itunak haur delitugilearen helburu hezitzailea erdigunean jartzen du delituaren erantzuna moldatzerakoan. Hau da, haurrak delitu egin badu edo egin duelako susmoa badago, hura prozesutik zein kondena eta geroko betearazpen-eraentzatik bideratu beharra dago hain zuzen ere beraren duintasunaren begirunea sustatzera baita beste pertsonen giza-eskubide eta askatasunena ere, beti ere eman behar zaion erantzuna bere adina, pertsonalitatearen ezaugarri zein heldutasun-maila kontuan hartu behar direlarik eta, azken buruan, haurra gizartean txertatu behar dela jakinik hark gizartean funtzio eraikitzailea egin ahal izateari begira. Heziketa edo helburu hezitzailea beraz gizaki ororen duintasunaren eta giza-eskubide oinarritzaren begirunea sortu eta indartzean datza, haurren beraren duintasun eta gizartearekiko erantzukizun-kontzientziatik hasita.

Aipatu Ituneko helburu eta ispiritu nagusi honek bultzatzen du haurren hainbat eskubide aitortzera (legezkotasun printzipioa, errugabetasun presuntzioa, defentsarako zein laguntza juridikoa izateko eskubidea, norbere buruaren aurka ez deklaratzeko eskubidea, epaiketa atzerapenik gabe izateko eskubidea, etabar), baita hurrengo bi printzipio nagusi aitortzera ere: bata, adin jakin batetik beherako haurrek ez dutela inongo erantzukizun penalik izango eta, bestea, hura izango dutenen aurrean, ahal denean, prozedura judiziala galdatzen ez duen neurrien bitartez erantzun beharra (<<judizializazioa sahiestea>>), erantzunaren malgutasunari esker helburu hezitzailea hobeto berma daitekelakoan.

1989ko Itunean (baita <<Beijing>> izeneko Arauetan<sup>8</sup> edo 1992ko Haur-eskubideen Gutun Europarrean<sup>9</sup> ere) bi funtsezko ideia nagusitzen dira, hortaz, haur delitugileei erantzukizuna eskatzeko eredu juridikoan: batetik, haurren duintasuna dela-eta eskubideak eta bermeak eduki behar dituen subjektu bezala tratatua izan behar dela (<<eskubidedun>>), eta, aldi berean, bestetik, adin batetik aurrera subjektu "erantzule" gisa –bere neurrian- ulertu beharra dagoela egindakoagatik erantzuna eman behar zaionean (<<obligaziodun>>). Helburu hezitzaileak, hortaz, subjektu erantzulea sortzean etzan behar du, lehenengo unetik –prozesutik alegia- jadanik eta esku-hartze juridiko osoan zehar, neurria edo zigorra betetzean bereziki, horren filosofia gauzatu behar delarik.

2. PSIKOLOGIAREN EKARRIA. Nazioarteko esparruan errealitate bihurtu den erantzukizun-ereduaren lehenengo hurbilketaren oinarrian, ordea, haur zein gazteen gaineko **garapen-psikologia, psikiatria eta gainontzeko jarduera-zientzien ekarpena** badugu, haurren

<sup>6</sup> .- 1977ko apirilaren 27an Estatu espainiarrak berrestutakoa (1977ko apirilaren 30eko EAO).

<sup>7</sup> .- 1990eko azaroaren 30ean Estatu espainiarrak berrestutakoa (1990eko abenduaren 31ko EAO).

<sup>8</sup> .- Nazio Batuen gutxieneko arau uniformeak, Adingabeen Justizia-Administratzaioarakoak (Beijing-eko Arauak), Nazio Batuen Batzar Orokorrek 1985eko azaroaren 29an onartutakoak.

<sup>9</sup> .- Europako Legebiltzarraren ebazpenaz onartutakoa, 1992ko uztailaren 8an.

gaineko jakintza sakontzearen poderioz, erantzun juridikoaren eredia aldarazi duena. Heldua eta adingabea ezberdinak diren neurrian, ezberdin erantzun behar haiek delitu eginez gero. Baina zein puntutaraino ezberdinak dira? Jorra ditzagun, hortaz, gizakiaren garatze-prozesuan dagoeneko – erlatiboki- zihurtzat jotzen diren zenbait ideia esandakoa eta esango dena ulertzen eta funtsatzen lagunduko digute-eta.

2.1. <<HAURRA>> ETA <<NERABE EDO GAZTEA>>. Haur-psikologiak zein psikiatriak lortutako mailaren arabera<sup>10</sup>, **haur, zentzu hertsian, eta nerabearen arteko ezberdintasun argia** ezarri beharra dago, haurri inongo erantzun penala ez ematera, bai, aitzitik, nerabeari, eraman beharko lukeena.

A. Pubertaroa aurretik haurrak aurkezten duen gorputz zein **buru-garapena** (bai alderdi intelektualean, bai sentimenduen alderdian) oso urria da. Nerabetasunera heltzean aipatu garapena ixteko aroan sartzen da, gorputza haztearekin batera, sexu-heldutasun fisikoaren hasiera horren adierazle, ulermen zein sentimen alorrak ere arinago garatzen direlarik. Nerabearen ezaugarria, intelektuari dagokionez, arrazoitzeko gaitasuna zein pertsamendu abstraktua izateko gaitasuna bereganatzea dugu, PIAGETen arabera, “ariketa formalen aldia” da-eta. Nerabetasuna bukatzeaz dagoenean jadanik adindun baten buru-gaitasuna izango du orduan adingabeak.

B. **Justiziar buruz izaten den kontzeptuari** dagokionez, PIAGETi berriro ere jarraiki, 12 urtekin, gutxi gora behera, horren ikusmolde <<autonomoa>> gauzatzen hasten da: alegia, dagoeneko haurrak ez du identifikatzen ona, besterik gabe, helduak agintzen duenarekin (ikuspegi moral <<heteronomoa>>), obeditze soilak moralaren eskakizuna bete-betean asetuko balu bezala. Autoritatea jadanik ez dago berdintasunaren gainetik, Justiziaren ideia “autonomoa”, helduak agindu dezakeenaren eraginetik kanpokoa indartzeari ekiten diola.

Beste ikuspuntutik, berdintasunaren ideia aberasten da nerabearen kontzientzian: berdintasun formaletik, guztientzako bera, bakarra, izatetik alegia, norbere buruaren ezaugarrien araberrako berdintasuna ulertzera igarotzen da. Berdintasuna ekitatez osatzen da, beste hitzetan. Gazteak uler dezake egitate berberaren aurrean zigor ezberdinak eman daitezkeela, zigorraren jasotzailearen ezaugarriak ezberdinak baldin badira. Era berean legeak eman ditzakeen tratamendu ezberdinak ulertzeko egoeran dago, zuzentasunaren ikuspuntutik justutzat joko dituenak.

C. Pubertaroarekin batera nerabea jardueraren **barruko motibazioaren kontzientzia** hartzen hasten da. Ekintza baten gaineko epaiketa morala ez da soil-soilik egongo kanpoko munduan islatzen den jarduera hotsa, hutsa eta zatikakoaren menpe. Egindakoa legeak edo, oro har, aginduak xedatzen duenarekin erkatzerakoan, subjektuak zuen asmoa, barruko prozesua ere kontuan hartu behar dela gero eta argiagoa da heldutasunerantz doan nerabearentzat. Araua, juridikoa ala ez-juridikoa, ulertzerakoan, interpretatzerakoan, hitzez-hitzezko irakurketa azalezkoak pisua galtzen du nabarmen, ispirituaren araberrako interpretazioa nagusitzen hasi ahala.

D. Gorputz zein buru-garapenarekin batera garapen morala ere gertatzen da hain zuzen ere **gizarte-bizitzaren** bitartez. Nerabeak bereganatzen duen buru-gaitasunak lagutzen dio arau logiko zein moralak ulertzen eta azken hauen zentzu berria beste subjektuekin aurrera eramaten duen

---

<sup>10</sup> .- Aurrerantzean esango denaz ik., guztien artean, SANCHEZ GARCIA DE PAZ, María Isabel, *Minoría de edad penal y derecho penal juvenil*, Granada, Comares, 1998, 131 orr. eta hurr.; baita 155 orr. eta hurr. ere.

elkarbizitari esker bakarrik konprenitu eta mamitu ahal izango du. Haurrak bere lehenengo bizitza-fasetan ez du arauaren edukia ulertzen: obeditze ala ez-obeditze soila baizik. Heteronomia (kanpoko aginte hutsa) horretatik autonomiara igarotzen da, buru-gaitasun berria oinarria hartuta, hori elkarbizitan zabaltzera behartuta aurkitzen denean nerabea. Hau da, gero eta aberatsagoa den elkarbizitan arauen edukiaz jabetuko da besteen irizpide, jarduera eta kritikaren kontra jotzearen prozesuan.

Elkarbizitzak arestian aipatu justizia-kontzeptu berria erakusten dio nerabeari, justizia “unibertsala”, guztiei aplikatzeko modukoa, nerabeak izan behar dituen betebeharren –baita eskubideen- guztien oinarria eman beharrekoa. Ez zaio betebeharra besterik gabe inposatzen: orain ulertzen du zergatik berak -zein guztiek- araua bete behar duen, kritikatzeko, objektiboki baieztatzeko, hausnarketa egiteko gaitasunak nerabearengan lekua irabaztearekin batera.

Azpimarratu beharra dago nerabearen garapen-prozesuak galdatzen duela, neurri ez-ohikoan helduarekin konparatuta, esperimentera: ikasten da kontrastez, gazteak bizi duen gizarte-ingurutik datozen erantzunak eta jarduera-ereduak inoiz baino esanguratsu eta eragingarriago gertatzen direla. Nolabait, irudi batera joz, nerabeak “hitz egiten du” bere egintzen bitartez gizarte-inguruarekin, azken honen erantzunak –baiezko zein ezezko- gaztearen heziketa bideratzen duela. Horregatik uler daiteke arazorik gabe nerabetasun aro honetan gizarte (zein familia) inguruak duen garrantzia, 12-14 urte bitartekotik aurrerako adingabearen pertsonalitatea, justizia-kontzeptua, eskubide-betebeharren edukia, gizartearekiko jarrera, etabar, horren arabera, orain neurri askoz haundiagoan, moldatuko direlako. Kanpoko eragina duen pisu ez-proporzionala bereziki kontuan hartu beharreko neraberaren ezaugarria bada, horri ezarri beharreko edozein neurri, zehapen, zigor edo tratamendua baldintzatu beharko lukeena, helduen erantzukizun penalaren helburu edo funtzio aurrezaintzaile edo ordaingarrien gaitetik, helburu hezitzaileari lehentasuna emanez, gero azpimarratuko dugun bezala.

E. Orain arte esandakoaren arabera nerabe edo gazte delitugilearen erantzukizun-gaitasuna ukatzerik ez dago: buru-gaitasunaren zein gaitasun moralaren garapenari esker, egindako delituen zentzua ulertzen du eta horren erantzun gisa ezar dakiokkeen zehapena bereganatutako justizia-kontzeptu berriaren koordinatuetan arazorik gabe sartzekoa da. Hala eta guztiz ere, **helduaren eta nerabe gaztearen erantzukizun-gaitasuna ez da berbera**, are gutxiago arlo penalari buruz ari bagara.

Nerabearengan gorputz zein buru-gaitasunak azken garapen-fasean sartzen badira ere, gorputz eta ulermen-gaitasun horiek ez daude oraindik behar bezala orekaturik sentimenduen alorrekin. Nerabearen nortasuna eraikitzeke fasean dago identitate-krisialdian adierazten dena, egitura psikologikoa, hortaz, oso ez-egonkorra delarik. **Desoreka** honetatik ere ulertzen da kanpoko inguruak duen pisua, barruko zihurtasunik eza kanpoko baieztapenarekin konpentsatzeko askoz zabaldutako baitago gaztea.

Aurrekoarekin lotuta, nerabearen ulermen-gaitasun morala zein intelektuala ez datoz bat adingabeak duen “ulertutakoaren arabera jarduteko gaitasunarekin”. Hots, zer egiten duen uler badezake ere, helduarekin konparatuta, **ez du horren borondate-irmotasunik**: kanpoko eragileen aurrean nerabeak ez du bere buruari eusteko helduak duen gaitasunik, esperimentera joerarekin ere harremanetan jarri behar dena.

2.2. <<GAZTE HELDUA EDO ERDI-HELDUA>>. Haur, zentzu hertsian, eta nerabearren arteko ezberdintze-prozesua noiz hasten den zehazteari begira pubertaroak dakarren aldaketa fisikoa –bereziki sexu-alorrean- lagungarri dugu. Pubertaroaren hasierarekin konparatuta ez da, ordea, horren erraza, **nerabetasuna noiz bukatzen** den zehaztearena.

Garapen-psikologiak azken aldi honetan azpimarratu duen moduan, nerabetasuna eta pubertaroa ezberdindu beharra dago. Azken hau nagusiki gertaera fisikoa bada, nerabetasunari hasiera ematen diona hain zuzen ere. Nerabetasuna, aitzitik, gehien bat fenomeno kulturala dugu, gizarte-eredu eta koordenatu historiko zehatzetan bakarrik uler eta azal daitekeena. Zenbaitek, hortaz, nerabetasuna Mendebaldeko gizartearekin lotzen dute, beste kultur-esparrurekin erkatuz, geure gizartea, batetik, haurtzarotik heldutasunera igarotzeko erriturik gabe gelditu delako eta, bestetik, heldutasun soziala lortzea gero eta luzeago gertatzen delako.

Heldutasun biologikoa eta soziala ez datoz bat gure kultur-esparruan. Gazteak sexu-gaitasun biologikoa badu ere, gizarteak ez dio oraindik horren egikaritzarekin loturik doazen betebeharreri aurre egiteko gaitasunik aitortzen. Honek gaztea atzerapen-fasean murgiltzen du, laurogei hamarkadatik aurrera nabarmen luzatzen ari dena. Izan ere gizartearen aurreko heldutasuna ez da irabazten, ikastaldia edo soldaduzka bukatzean edo ezkontzearekin batera. Iraganean eskola edo familia-kontrolatik lan eta ezkontzatik ondorioztatzen ziren betebeharrak eta kontrolen egoerara ia zuzen-zuzenean igarotzen bazen ere, gaur egun bitarteko aldia, nerabetasuna, luzatzen da, helduen bizitza-egitasmoa (etxebizitza propioa, ezkontza, elkarbizitza edo autonomiaz bizitzea...) gauzatu ezinik.

Gazteak bere garapen-pertsonalari ekiteko autonomiaz xedatu ezin duenez gero, gizartearekiko betebeharrak eta erantzukizun-kontzientzia ahuldu baita norberaren heldutasun-prozesua bera ere moteltzen da. Emaita: nerabetasunaren ezaugarriak denboran zehar luzatzen dira, heldutasunera eramane behar duen prozesua kasuz-kasu, 21, 23 edo 25 urte arte atzeratuz. Hortaz, aldi honetan jarduera desbideratu zein delitugintzan aritzeko arriskua haunditzen da. Azterketa honen frogak gisa interpretatzeko da, Mendebaldeko Europako gizarteetan egindako azken estatistikek baieztatu dutena: alegia, gazteek egindako delituen kopurua gora doala etengabe.

### **3.- ADINGABE DELITUGILEAREN AURREKO ESKU-HARTZE PENALA: PRINTZPIO BIDERATZAILEAK.**

Orain arte deskribatutako oinarri psikologikoa kontuan harturik eta dotrina juridiko-penalak zein nazioarteko estandarrak diotenarekin bat etorritik, adingabearren gaineko politika-kriminalak honako ezaugarriak izan beharko lituzke:

1. <<HAURRA>>. **13-14** urte bitarteko **haurrari** dagokionez, esku-hartze juridiko-penala errotik baztertu beharko lituzateke. Erantzukizun-kontzeptua erabat arrotza egiten zaio haurrari horren garapen-mailatik begiratuta. Horregatik **erabateko erantzukizunik ezak** ekarri beharko lukeen ondorioa ezingo lituzateke, inolaz ere, penala izan, ez zigor ez segurtasun-neurri penalarena alegia. Delitu egiten duenerako, orduan, **esku-hartze administratiboa edo zibila** egokiagoak dira zalantzarik gabe, beti ere ezartzen diren neurrien **helburua hezitzailea** delarik: hau da, egindako delituaren astuntasunak eskatuko lukeen proportziozkotasuna bigarren mailan gelditu beharko lituzateke, haurrari ematen zaion erantzunak etorkizuneko heziketa egokiari baino ez liokela zertan begiratu behar.

2. <<NERABE EDO GAZTEA>>. **14-18** urte bitarteko **gazteak (edo nerabeak)**, haurraren aldean, erantzukizuna edukitzeko gaitasuna badu, gaitasun hori, ordea, oso-osoa ez bada ere.

Teknikoki, errudun izateko gaitasuna mugaturik dauka, alegia, bere egozgarritasuna txikiagoa da. Izan ere, arestian, esaten genuen bezala, ulertzeko gaitasuna helduak duen antzekoa bada ere, ulertutakoaren arabera jarduteko gaitasuna ez dago maila berberean, nerabeak bizi duen desoreka psikologikoagatik. Haurrarekin konparaturik, azken hau erabat egotzezina da eta, gainera, erruduntasuna izateko gaitasunik ezak arlo penaletik kanpora eraman behar gaitu, zigorraren ordeztarri beharreko esku-hartzea penala izan ezin delarik. Gaztearen kasuan, aitzitik, hura egozgarria den neurrian, arlo penaletik erantzuna eman behar zaio, bai zigorraren, bai segurtasun-neurri penalen bitartez. Hori bai, egozgarritasuna oso-osoa ez denez gero, aipatu erantzun penala berezia, gaztearen ezaugarrietara moldatutakoa, izan beharko da.

A. Zigorrari dagokionez, honako berezitasunak kontuan hartu beharko lirateke, helduen zuzenbide penalarekiko eredu alternatibo baten bila:

a.1. gazteak gauzatu duen delituaren astuntasuna epaitzeko irizpide artezkaria izango ez bada ere, egindako egitatearen eta ezarriko den erantzunaren arteko **proporziozkotasunak** zera ekarri beharko du: egitate berberagatik helduari ezarriko litzaiokeen zigorra baino arinagoa izatea gazteari ezartzen zaiona;

a.2. **zigorra ezingo da inoiz zehaztugabea izan**: helduen zuzenbide penalean zigorraren zehaztasuna berme ukaezintzat jotzen bada, ez dago berme-maila jaisterik helbururik onenaren izenean bada ere. Gogoratu beharra dago, gaztea hezi nahi izanez gero, erantzuna eskatzeko orduan subjektu "erantzule" gisa tratatu beharra dagoela eta horrek behartzen du obligazioak ezartzera ezezik, eskubide eta bermeak aitortzera ere, horrek guztiak duintasun eta giza-eskubideen aldeko lehenengo eta funtsezko ariketa osatzen duela;

a.3. edonola ere, gazteari ezartzen zaion zigorraren **helburu nagusi eta artezkaria aurrezaintza-berezia** izan behar da.

Helduen zuzenbide penalean, jakina denez, zigorrak bete behar dituen helburuen artean, aurrezaintza orokorrari ematen zaio lehentasuna: zigorraren bitartez gizartekideek eskarmentua har dezatela nahi da, etorkizunean delitu gehiagorik egon ez dadin. Horrekin batera, noski, proporziozkotasuna (helburu ordaingarria) zein, neurri txikiagoan, aurrezaintza berezia ere kontuan hartzen dira: hau da, zigorrak proporzioa gorde behar du, egindako delituaren astuntasunarekin eta, ahal den neurrian, delitugile bera etorkizunean berrerorle izan ez dadin balio behar du. Baina, esan bezala, legeztatze lanean zein epaileek zigor abstraktua zehazterakoan, gehien bat aurrezaintza orokorrari so egiten zaio.

Gaztearen egoera psikologikoak, aitzitik, helburuen arteko oreka eta lehentasunak aldatzera behartzen du. Justizia irizpideetatik, ezin delako berdintzat tratatu ezberdina dena. Beste alde batetik, gazteak bizi duen aldi psikologikoan, esku-hartze gogorregiak eta malgutasunik gabekoak, heldua balitz bezala, bere pertsonalitatea betiko suntsitu ahal du, agian inoiz jaio ez zitekeen ibilbide kriminala aurrera joan dadin lagunduz ("eragin krimengilea"). Gainera, oraindik pertsonalitatea heldutasun-maila gutxienera ailegatu ez denez, kanpoko eraginak duen pisua erabil daiteke zentzu

eraikitzailean, gazteak aurkezten dituen gabeziak estaltzeko eta bere pertsonalitatearen garapena zuzenbide egokirik onbideratzeko: horrek eskatzen du, ordea, helduen zuzenbide penaletik urruntzen den erantzukizun-eredua, gazteraren heziketa erdigunean kokatzen duena hain zuzen ere.

a.4. Heziketaren ikuspuntutik, **zigor-mota** aukeratzekoan askatasun-gabetzailea dena sahiestu behar da, bestelako zigorrak funtzionatzen ez dutenerako, alternatibarik ez dagoenerako, ezartzekoa. Eraentza itxia ez da girorik egokiena, gazteak behar duen inguruaren aldean zentratokietakoa ez-normala, arrotza eta halabeharrez zapaltzailea den neurrian. Nerabeak bere pertsonalitatea eta erantzukizun-kontzientzia garatzen du inguruko gizartearekin harremanetan: inguru hori zenbat eta normalagoa izan, hainbat eta aukera gehiago garapen normala bideratu ahal izateko.

Horregatik zigor askatasun-gabetzaileen aurreko alternatibak bultzatu behar dira, aldi berean malgutasuna bermatzen dutelako, gazte bakoitzaren heldutasun-maila ezberdinetara egokitzeko ezinbestekoa dena. Arlo honetan, hortaz, komenigarria izango litzateke, helduen zuzenbide penalak dagoeneko aurkezten dituen alternatibaz gain (zigorra ordeztzea, ZK 88 art.; zigorraren betearazpena etetea 80 art. eta hurr.), bestelakoak ere sartzea (hala nola, prozesua bera bertan behera uzteko aukera, epaia etetekoa, etabar...).

Askatasun-gabetzailea izan behar den kasuetan, filosofia beraren ildotik, zigorra familia-eremutik ahalik eta hurbilen bete beharko litzateke, familia, salbuespenik salbuespen, eragile egonkortzailea izan ohi baita. Era berean, etengabeko betearazpen-erentza alde batera uztekoa da baldin eta zigorra betetzea aldizkakoa izan ahal bada (esaterako, tratamendu <<ibiltaria>>). Jarraian eta eraentza itxian aurrera eramane behar bada zigorra gazteentzako zentru berezietan, helduengandik banandurik, bete beharko litzateke.

B. Segurtasun-neurriari dagokionez, hura ezartzeko irizpidea gaztearen delitu-arriskutsutasuna izan beharko da, zigorraren kasuan erantzukizun-gaitasuna (<<erruduntasun gaitasun txikiagoa>>) den bitartean. Edonola ere, helduen zuzenbide penalaren antzera, biak, neurria eta zigorra batera ezarriz gero, **bikarritza sistemak** (esaterako, ZKaren 99 artikulua) betearazteko modua bideratu beharko du: hau da, lehenik neurria bete beharko da eta gero zigorra, azken kasu honetan neurriaren bitartez betetako denbora deskontatuz eta, malgutasun handiz, zigorraren betearazpena –zein neurriarena- ordeztzeko, eteteko edota bertan behera uzteko aukera zabala ahalbideratuz.

Adingabeak aldakuntza psikiko larria jasaten badu, adingabea izatearekin zerikusi ez duena, segurtasun-neurri terapeutikoak (esaterako, ZKaren 101 artikulukoak) lehentasuna izan beharko luke.

Neurriaren iraupena zehatza izan behar da eta <<izenen iruzurra>> sahiestu beharra dago: alegia, ezartzen den erantzuna irizpide ordaingarrien araberkoa bada (hala nola egindako egitatearen astuntasuna) izaera zigorgarri nabarmena edukirik, orduan dei diezaiogun argi eta garbi zigorra eta ez neurria. Beste hitzetan: biak, zigorra eta neurria, gazteari aplikatzeko esku-hartze eremuan mantentzeak galdatzen du bakoitzaren funtsa behar bezala ezberdintzea, bai definitzerakoan, bai ezartzeko irizpide zein baldintza zehazterakoan ere.



C. Nerabearen gaineko esku-hartzearen aurreuposamendua, dela zigorra dela neurria ezartzeko, delitu egin izana izan beharko litzateke. **Legezkotasun printzipiotik** ondorioztatzen den egitatearen gaineko **tipikotasuna**, hortaz, ukatu ezin den bermea bada, helduen zuzenbide penalean bezalaxe, gazteen zuzenbide penalean ere agindu behar duena.

Baina proportziozkotasun-printzipioak eta funtzio ordaingarriak duten bigarren mailako garrantzian oinarriturik, falta edo astuntasun-gutxiko delituetan erantzun penala sahiestu beharko litzateke, are gehiago behin-behineko (lehendabiziko) delitugilearen kasuan.

3. <<GAZTE HELDUA EDO ERDI-HELDUA>>. Gazteentzako esku-hartze eredia noiz aplikatu behar den erabakitzeko orduan <<**formula biologiko**>> hutsari egokiena deritzogu. 14 urtetik eta 18 urte arte, datu biologiko hutsaren arabera alegia, aipatu berezitasunak ezarri beharko liriteke gazteari erantzukizun penala eskatzerakoan. Honek duen abantaila segurtasun juridiko handia bermatzean datza. Desabantaila, ordea, malgutasunik gabeko formula izatea bada, muturreko kasuetan arazoak eman ditzakeena.

Desabantaila horren arazoa gehien bat goiko mugatan gauza daiteke, beheko mugatik esku-hartze penaletik neurri administratibo edo zibiletara bidea irekitzen delako. Horregatik "gazte heldu"entzako **18-21 urte bitarteko adin-esparru bat** izan beharko litzateke, gazteen zuzenbide penaletik helduen zuzenbide penalerako zubi-funtzioa beteko lukeena, kasuz-kasu, gazteak duen heldutasun mailaren arabera, erantzun penalaren ezaugarriak moldatu ahal izateko.

Heldutasuna ez da lortzen egun batetik bestera eta heldutasun soziala eskuratzeko mendebaldeko gure gizartean dauden atzerapen-arazoak kontuan harturik (ikastaldi gero eta luzeagoa, lan-merkatuan beranduago sartzea, etabar), egitate hutsa baino ez da, 18 urtetik gorako hainbat gaztek nerabeari dagozkion ezaugarri psikologikoak aurkeztea. Horren ondorioz "erdi-heldu"on pertsonalitatea ez-egonkorra da eta neurri ez-proportzionalean kanpoko inguruak zabal dezakeen eraginaren menpekoa. Gizarte-eredu posmodernoaren menpe izaera kulturala duen nerabearen kontzeptua aldatzen ari da, hain zuzen ere 21, 23 edo 25 urte arteko gazteen "azpi-kultura" sortuz. Nerabetasuna luzatuz gero, zuzenbide penalak horren arabera erantzuna egokitu behar du, horretarako pixkanaka-pixkanaka gure esparru kulturean 18-21 urte bitarteko iraganbide penala nagusitzen ari delarik.

Adin-esparru honetan erantzun penala moldatzearen funtsa, berriro ere, egozgarritasun-maila txikiagoan topatu beharko genuke. Edonola ere nerabearekin, zentzu hertsian, konparaturik, heldutasun-maila haundiagoa denez eta batzuetan heldutasuna, zuzenbide penalaren ondorioetarako, erabatekoa da-eta, 18-21 urte bitartekoentzat helduen zuzenbide penala ezartzeko aukera zabaldua geratu beharko litzateke.

#### **4.- 5/2000 ADINGABEEN LEGE ORGANIKOAREN OINARRIAN DAGOEN ESKU-HARTZEKO EREDUA.**

1. Aurrekoan deskribatutako esku-hartzeko eredia neurri handi batean gauzatu <<nahi>> izan da aztergai dugun 5/2000 Adingabeen LOan. Ikuspegi orokorretik, hortaz, **balorazio positiboa** egin beharra dago, adingabearen benetako erantzukizuna oinarri duen sistema eratu delako. **Subjektu erantzulearen** irudia (<<obligaziodun>> zein <<eskubidedun>>) islatu nahi izan da lege

osoaren egituraketan, nazioarteko testuen ildo beretik<sup>11</sup> baita Konstituzio Auzitegiak ezarritako jurisprudentziarekin bat etorritik<sup>12</sup>.

Esandakoa islatzen da, lehenik eta behin, LOaren izenean, adingabearen **erantzukizunari** buruz hitz egiten duena. Baina Zioen Adierazpenak zehazten duen moduan, erantzukizuna “berezia” da, **helduen zuzenbide penalean agintzen duten printzipio orokorretariko batzuetatik aldentzen** delako. Horrela, erantzukizun-ereduaren muina “adingabearen interes gorenaren printzipioa” da (“principio del superior interés del menor”), legearen esku-hartzearen funtsa zein helburua adingabearen “berreziketan” (<<reeducación>>), hau da, aurrezaintza bereziaren filosofian mamitzen direla (ZA, I.2, 3, 4 eta 5; II. 7). Hortaz, Zioen Adierazpena, esanbidez, esku-hartze zehagarriaren zentzu berezia definitzen ahalegintzen da, zigor-izaera formala duela aitortzearekin batera, materialki izaera zehagarri-hezitzailea aldarrikatuz. Areago: esku-hartzearen funtsa zein helburua heziketa da eta uko egiten zaio, bai egitate eta zehapenaren arteko proportziozkotasuna (<<ordainketa>>), bai aurrezaintza orokorra bilatzeari, azken hauek helduen zuzenbide penalean duten garrantziaren aldean (ZA, II.6 eta 7).

Esandakoak ez dio kalterik egiten berme prozesal zein materialak aitortu eta sustatzeari: helduen zuzenbide penaletik zenbait alderditan aldentzeak ez du esan nahi, beste hitzetan, esku-hartzearen **oinarrizko bermeak** eta segurtasun juridikoaren balorea errespetatzen ez direnik. Horra hor, alderdi prozesala alde batera utzirik, **legezkotasun zein tipikotasun printzipioen** aitortpena, esku-hartzearen auresuposamendua Zigor Kodea edo Lege berezietan jasotako egitatea gauzatu izana nahitaezkoa delarik (5/2000 Adingabeen LOaren 5 artikulua). Ildo beretik **proportziozkotasunak** ezartzen duen “muga gehienezkoa” ere aipatu behar da: hots, Konstituzio Auzitegiak aurreratu zuen dotrina jasoz, adingabeari ezarri ahal zaion neurri askatasun-gabetzailea ez da inolaz ere luzeagoa izango, helduak egitate berbera egin balu, horri ezarriko litzaiokeen zigorra baino (5/2000 Adingabeen LOaren 8 artikulua).

Gainera, positibotzat jo beharra dago, 5/2000 Adingabeen LOaren egituraketa, **osotasun-uziari** egokitu izana: hau da, ez da arautzen, besterik gabe, neurrien sorta edo hauen edukia zein aplikatzeko auresuposamenduak. Horrekin batera, neurrien betearazteko eraientza, lege-arauketa prozesala zein erantzukizun zibilarena ere jasotzen dira, erantzukizun-eredu berezia eta osoa autonomiaz sortzeko asmotan.

2. Aipatu eredu zein puntutaraino legearen pasarte edo alderdi guztietan gauzatu den erantzutea, ordea, ez da hain erraza, aldarrikapen orokorren eta lege-arauketa zehatzaren arteko kontraesanak badirelako. Batzuetan kontraesanak baino, jokuan dauden printzipioen arteko oreka ez da egokia. Azken buruan Adingabeen Zuzenbide penalak, definizioz, tentsiogunean aurkitzen da-eta, esku-hartze eredu zehagarria eta hezitzailearen artean baita bermeak zaindu behar dituen eta horien gaitetik erabateko malgutasunaren bila joan nahi duen ereduaren artean.

---

<sup>11</sup> .- Zioen Adierazpenaren I.2. paragrafoan, Nazioarteko Zuzenbideko arauak eta, guztien artean, Haurraren Eskubideen Itunari (IK. baita legearen 1.3 artikulua), aipamen esanbidezkoa egiten zaie, haien printzipioak legeztatzerakoan bereziki kontuan hartzen direla azpimarratuz.

<sup>12</sup> .- Ik. besteen artean, Zioen Adierazpenaren I.2. eta 4. paragrafoak (Otsailaren 14ko 36/1991 Epaia eta Martxoaren 17ko 60/1995 Epaia bereziki aipatzen direla).

Azter ditzagun, ikusmolde kritikoz, lege honen alderdi juridiko-penal materialei dagozkien ezaugarririk garrantzitsuenak, terrorismo-delituekin zerikusi duena alde batera utzirik, azken honen inguruan dagoen berezitasunak direla-eta lan honen bukaeran horretaz arituko garelako.

2.1. **ADIN-ESPARRUAK.** Legean lehenengo artikuluan 14-18 eta 18-21 urte bitartekoei aplikatzekoa dela aldarrikatzen da. Hortaz:

a. HAURRA. 1-13 urte bitartekoak legearen aplikagarritasun-eremu pertsonaletik kanpo gelditzen dira. Zioen Adierazpenak (I.4.) dioen bezala, ez zaio adingabe horri erantzukizun penalik eskatuko adin horretako haurrak egiten duen urratzea nabarmentasunik gabekoa izan ohi delako edo gizartean alarma sortzekoa denean eremu zibiletik zein familiarik eman dakiokkeen erantzuna nahikoa delako. 13 urtetik beherako haurra erabat egotzezina da, ulermen-gaitasuna zein horren arabera jarduteko gaitasuna zeharo ez-normalak direlako.

Nazioarteko estandarrari, dotrinaren iritziri zein haur-psikologiaren ekarriari jarraiki, 14 urteko muga onartu izana positibotzat jo behar da, orain arte indarrean zegoen lege-arauketarekin konparaturik (Ekainaren 5eko 4/1992 LOa / Ekainaren 11ko 1948 Lege Organikoa, Adingabeen Epaitegien Jurisdikzio zein Prozedura arautu duena) esku-hartze penaletik kanpo gelditzen den adin-esparrua bi urtetan haunditzen delako.

14 urtetik beherako haurrak delitu edo falta eginez gero, legearen 3 artikulua dioen moduan, eremu zibileko adingabeen babesari buruzko arauak ezarriko zaizkio: Kode Zibilekoak zein 1/1996 Adingabeen babesaren LOarenak bereziki. Beraz haurrak delitu egin badu, Ministeritza Fiskalak adingabeen babesaz arduratzen den erakunde publikoari adingabeari buruzko informazioa igorriko dio aipatu erakundeak egokia den neurria ezar diezaion, hala denean, epaile zibila edo familia-epailearen kontrolpean.

Adingabearen babesaren gaia hainbat Erkidegotan transferituta dagoenez, 1/1996 Legeaz gain onartutako Adingabeen babesarako lege bereziak ere kontuan hartu beharko dira: hala nola, Kataluniakoa (Uztailaren 27ko 8/1995 Legea, Haurren eta Nerabeen Babes zein Atentzioarena), Galiziakoa (Ekainaren 9ko 3/1997 Legea, Familia, Haurtzaro eta Nerabezaroarena), etabarrekoa.

Euskal Autonomi Erkidegoak Gernikako Estatutuaren bitartez (1979ko abenduaren 8ko Lege Organikoaren 10-12 eta 10-39 art.) gizarte laguntza eta haur zein gazte politika arloetan legegintzarako eskumena du, Adingabeen babes eta tutoretzarako establezimendu eta erakundeen antolaketa, eraentza eta funtzionamenduan eskumen eskusiboa hain zuzen ere (10-14 art.). Eskumen horren trasferentzia Ekainaren 11ko 196/1985 Errege Dekretuaren bitartez gauzatu zen, adingabeen babesari buruzko legegintzarako eskumena bai Eusko Legebiltzarrak (1996 urtean Gizarte Zerbitzuei buruzko Lege berria onartu zuena), bai Eusko Jaurlaritzak dutela. Hala ere gai honen betearazpena Lurralde Historikoen esku dago. Udalek eskumena ere badute esku-hartzea eskatzen duten adingabeen arrisku-egoerak antzemateko, ahal dela adingabea familia zein gizarte inguruan egoten ahalegindu beharko direla. "Babesik gabeko adingabe"aren kasuan (Kode Zibilaren 172 art.)<sup>13</sup>, aitzitik, aipatu egoera antzeman bezain laster, dossier-a Lurralde Historikoen Gizarte

---

<sup>13</sup> .- Kode Zibilaren 172 artikuluan arabera, babesgabatasun-egoera bada, egitatez gertatzen dena, hain zuzen ere adingabeen zaintzarako legeak aurreikusten dituen babes-eginbeharrak betetzen ez direlako edo horien egikaritze ezinezkoa edo desegokia delako, adingabeak beharrezkoa duen laguntza moral edo materialik gabe geratzen delarik.

Zerbitzuari igorri beharko zaio, azken honek legearen aginduz (Kode Zibilaren 172-1 art.) adingabearen tutoretza eskuratzen duela<sup>14</sup>.

5/2000 Adingabeen LOaren 3 artikulua ez du gehiagorik zehazten, haur delitugileari ezarri beharko litzaiokeen neurri ez-penalaren inguruan. Edonola ere, kasurik larrienetarako, hala nola, 13 urte arteko haurrak delitu oso astuna eginez gero eta delitu-arriskutsutasuna oso maila altukoa balitz, adingabearen desoreka psikologikoa ageri-agerikoa izanik, haurrentzako barneratze-neurri psikiatrikoaren aukera zabalik legoke, Prozedura Zibileko Lege berriaren 763 artikulua eskutik (Urtarrilaren 7ko 1/2000 Legea, 2001eko urtarrilaren 8an indarrean jarri berria). Barneratze-neurri hori, 763 artikulua dioen moduan, beti adingabeen buru-osasunarentzako zentru berezian bete beharko litzateke, adingabeen laguntzarako zerbitzuek aurretik txostena aurkeztu beharko dutela.

b. **NERABEA (<<ADINGABEA>>).**

b.1. 5/2000 Adingabeen LOaren muina nerabearen ingurukoa da, adin-esparrua, jardueraren inguruko zientzien zein arlo juridikoan adostutakoaren ildo beretik, 14-18 urte bitartekora zabaltzen dela. Legearen 1.4 artikulua bere **terminologia** ezartzen du, haur zein gazte psikologia edo psikiatriak erabiltzen duenarekin erkaturik nahastekoa izan daitekeena: izan ere, legearen arabera, "adingabea" 18 urtetik beherakoa baita, 18 eta 21 urte bitartekoa "gaztea" den bitartean. Dena dela, legeak "adingabea" hitza zentzu zabalean ere erabiltzen du adin guztietakoak izendatzeko.

b.2. **Adinaren neurketari** dagokionez, Kode Zibileko 315 artikulua jaiotza-egun osoa kontuan hartzen badu ere, Auzitegi Gorenaren jurisprudentziak, arlo penalean, ez du horren arabera jardun, erruztatuaren kontrakoa suerta daitekelako. Irizpidea, hortaz, bada, unez-une neurtuko direla adin-nagusitasuna (18 urte) zein nabarmentasun-penala izan dezaketen besteak (14 edo 21). Neurketarako, hortaz, jaiotza ordu zehatza kontuan hartu beharko da, delitua egin den unearekin erkatu beharko dena. Jaiotza ordua ezezaguna balitz, orduan, *in dubio pro reo* printzipioari jarraiki, urtebetetze eguna, osoa, neurketan kontuan hartu beharko litzateke.

b.3. **Adin-esparruaren barneko-sailkapena (14-16; 16-18).** Aurreko lege-arauketarekin konparaturik<sup>15</sup>, gazteen zuzenbide penala aplikagarri duten adingabeen esparrua 16 urtetik 18 urte arte zabaldu da. Hala ere, 14 eta 15 urtekoei, batetik, eta 16 eta 17 urtekoei, bestetik, ezarri ahal zaizkien neurrien astuntasuna ezberdina da. Aurrerago neurrien mugetaz sakonago arituko bagara ere, dagoeneko argitu beharra dago, 14 eta 15 urteko nerabeei ezarri ahal zaizkien neurriak ezin dira, eraentza arruntaren arabera, bi urte baino luzeagoak izan (9.3 art.). 16 eta 17 urtekoen kasuan, ordea, gehienezko muga 5 urteko (9.4 art.) edo 10 urteko (9.5 art.) iraupena izateraino iritsi daiteke eta hori terrorismo-delituen gehiegikeria<sup>16</sup> kontuan hartu barik.

---

<sup>14</sup> .- Ik. DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis, "Tutoretza sistemaren indargabetzea: delitugile gazte eta adingabeei buruzko zuzenbide espainiarraren bilakaera", 6 eta 7 orr. (argitaratu gabeko izkribua).

<sup>15</sup> .- 1973ko ZKaren 8.2 artikulua arabera "Erantzukizun penaletik salbuetsita daude: (...) Hamasei urtekoa baino gazteagoa. Adingabeak adin hori izan ez eta legeak zigorturiko egitea gauzatzen badu, adingabe hori Adingabeen Tutoretzarako Auzitegien ardurapean geratuko da." Eta 9.3/65 artikuluen arabera, 16 eta 17 urteko gazteen kasuan, erantzukizun penala aitortu arren, auzitegiak zigorra gradu batean ala bitan behera egiteko gaitasuna bazuen edo, zigorraren ordean <<zehaztugabeko>> barnealdia ezartzekoa.

<sup>16</sup> .- 5/2000 Adingabeen LOaren 4. Xedapen Gehigarria, 7/2000 Terrorismo-delituen LOak gaineratu zuena. Ik. *infra* 5 zenbakia.

Bi barne-esparru hauen ezberdintzea zentzuzkoa izan badaiteke ere, horrek ez du esan nahi halabeharrez adina aurrera joan ahala neurriak gogortu eta, are gutxiago, neurri askatasun-gabetzaileen iraupena luzatu behar denik. Politika Kriminaleko Taldeak egindako proposamen alternatiboan, esaterako, 16 eta 17 urteko adingabeentzat neurrien gehienezko muga 3 urtetan ezartzea aholkatzen da eta askatasun-gabetzeileak izatekotan 14-15 urte bitarteko muga bera uztea (2 urte)<sup>17</sup>. Edonola ere, UNICEF erakundeak 5/2000 Adingabeen LOaren aurregitasmoari buruz egin zuen txostenean jasotzen zenez, adingabeentzako neurrietan 5 urteko muga errespetatu beharko litzateke gaztearen pertsonalitatearen garapena arriskuan jarri nahi ez bada.

Badirudi indarrean egoteari utzi dion ereduaren filosofia oraindik hein batean islatu dela, 16 eta 17 urteko adingabeak teoriak gazteen zuzenbide penalaren baitan egon arren, haiei emandako erantzunaren eraentza nabarmen gogortzen da-eta, neurrien luzapenak heziketaren helburua eta adingabearen gorengo interesaren lehentasuna auzitan jar ditzakela, proportziozkotasun eta ordainketa irizpideen mesedetan geroago berriro ere azpimarratuko dugun bezala.

c. GAZTE-HELDUA EDO ERDI-HELDUA. Nerabearoa luzatzearekin batera, gazteen zuzenbide penalaren filosofia adin-esparru zabalagotara hedatu behar da. Horregatik 5/2000 Adingabeen LOaren 4 artikulua aurreikusten duen eraentzak balorazio ona merezi du, 18 eta 21 urteko gazteei, kasuz-kasu eta baldintza batzuen arabera, adingabeen zuzenbide penala aplikatu ahal izango zaielako.

Kritikatzea bada, aitzitik, artikulua indarrean jarri ez izana. Abenduaren 22ko 9/2000 Justizia-Administrazioaren LOaren Xedapen Iragankor Bakarrak dioen moduan, 18 eta 21 urteko gazteei dagokienez, 5/2000 Adingabeen LOa ez da indarrean jarriko (ezta, Xedapenak esanbidez ez badio ere, ZKaren 69 artikulua) beste bi urte gehiago igaro arte (2003ko Urtarrilaren 13a arte alegia). Zoritxarrez erabaki honen atzean ez ei dago inongo arrazoi juridikorik, egitura eta bitarteko materialen arazoak baizik.

Indarrean jartzerakoan bitarteko-urritasunaren inguruan sortu den arazoa alde batera utzirik eta oro-har honelako xepadena ontzat jotzekoa bada ere, urrunagora joan zitekeen, eraentza hau aplikagarri izan dadin oso baldintza mugatzaileak arautu direlako. 4 artikulua dioenez honako baldintzak eskatzen dira:

1.- gazteak ZKan edo Lege penal berezietan jasotako falta edo delitu egin izana, delitua astuntasun gutxikoa bada eta pertsonenganako indarkeriarik edo beldurtarazpenik gabe egin badu edo bitzta zein osotasun fisikoarentzako arrisku larririk gabe;

2.- 18 urtetik aurrera egindako delituzko egitateengatik epai irmoz kondenatu ez izana, ondorio hauetarako zuzenbideko falta edo delituen kondena kontuan hartuko ez dela ezta ezereztuta dagoen aurrekari penala edo ezereztuta egon beharko litzatekeena ZKaren 136 artikulua arabera;

3.- gaztearen inguruabar pertsonalak eta bere heldutasun-mailak adingabeen legea aplikatzearen aldekoak izatea, bereziki talde teknikoaren txostenak hala gomendatu duenean.

---

<sup>17</sup> .- GRUPO DE ESTUDIOS DE POLITICA CRIMINAL, *Un proyecto alternativo a la regulación de la responsabilidad de los menores*, Serie Documentos, 2000, 30 orr.

Lehenengo baldintzaren arabera delitu astunen eremua, zein indarkeriaz, beldurtarazpenaz edo bizitza zein osotasun fisikoarentzako arrisku larriaz egindakoak –astunak izan ala ez- Adingabeen legearen aplikagarritasunetik kanpo gelditzen dira, gazte delitugile horien kasuetan, heldutasun-maila urria izan litekeen arren, helduen zuzenbide penalaren logika inposatzen dela. Gauza bera gertatzen da “lehendabiziko delitugilea” ez denarekin. Hortaz, erdi-helduaren ezaugarri pertsonal eta heldutasun-mailaren gainetik egitateen astuntasunaren menpe geratzen da gazteen zuzenbide penaleko eredu alternatiboa ezartzeko aukera. Argi eta garbi xedapen honen azpian dagoen filosofiak etsi du aurrezaintza orokorraren eta proportziozkotasun hutseko printzipioaren aurrean.

**2.2. <<ESKU-HARTZE GUTXIENEKOA>>REN PRINTZIPIOA ZEIN ERANTZUNAREN MALGUTASUNA.** Adin-esparru ezberdinen eraketa, 18 eta 21 urte bitartekoa alde batera utzirik, formula biologiko hutsaren arabera izan da, segurtasun juridiko maila altua bermatzen duena baina esparruen barnera begira malgutasuna eskatzen duena pertsonalitatearen garapen prozesuari egokitu ahal izateko. 13 urtetik 14 urterako iraganbidean edo 15etik 16ra, etabar, gaztez-gazte ez da heldutasuna era berean, are gutxiago, bat-batean, mamitzen. Hortaz heziketaren filosofian oinarritzen den adingabearen gorengo interesaren lehentasunak, pertsegigarritasunari eta ondorio juridikoen aukeraketa zein betearazpenari dagokionez, malgutasuna galdatzen du, errealitate psikologikoari egokitu eta neurrien arrakasta lortu nahi izanez gero. Ohiko bide judizialak ematen omen duen segurtasun juridikoaren eta horren aurreko bide alternatiboek eman dezaketen malgutasunaren arteko oreka izan liteke, hain zuzen ere, erantzukizun-ereduaren baitan lortzeko zailenartekoa eta 5/2000 Adingabeen LOaren kasuan bada argi-ilunez betetako alderdia.

a. **PERTSEGIGARRITASUNA** bertan behera uzteko aukerari dagokionez, behar den zuzenbidetik aurrera egin da, “epaiketaz kanpoko irtenbidea”ren filosofiaren ildotik bi bide nagusi zabalduz:

1. Batetik **espedientea hastea bertan behera uzteko aukera** (18 artikulua) aitortzen da. Ez da prozesua hasiko, Ministeritza Fiskalak hala erabakitzen badu, salatutako egitateak faltak edo astuntasun gutxiko delituak izanez gero, beti ere pertsonenganako indarkeriarik edo beldurtarazpenik gabe gauzatu badira. Kasu honetan Ministeritza Fiskalak adingabeen babesarako erakunde publikoari igorriko dio espedientea, eremu penaletik kanpoko Administrazioak egokia den neurria ezar dezan.

Adingabeak, izaera berako egitateak aurrera eramanez, ordea, espedienteari hasiera eman beharko zaio nahitanahiez.

2. Espedientea **artxibatze**ko aukera (**largezpena**) ere aurreikusten da, hasitako espedienteari amaiera emanez (19 art.). Horretarako Ministeritza Fiskalak hurrengo irizpideak kontuan hartu beharko ditu: egitateen inguruabarrak eta adingabearenak eta, bereziki, batetik, indarkeriarik edo beldurtarazpenik gabeko egintza izatea eta, bestetik, hurrengo inguruabarretarik bat gertatzea:

- adingabearen eta biktimaren arteko adiskidetzea,
- edo biktimari zein kaltetuari hitz ematea, egindako delituaren kaltea konpontzeko,
- edo talde teknikoak bere txostenean proposatutako jarduera hezitzailea betetzeko hitz ematea.

Espedientearen jarraipena bertan behera uzteko aukera adingabeak egindako delitua astuntasun gutxiokoaren edo falten kasuan baino ez da onartzen<sup>18</sup>.

Epaiketaz kanpoko irtenbide alternatiboaren filosofiak kurtur juridikoaren iraultza ekartzearekin batera guztiz egokia da adingabeenganako esku-hartzearen malgutasuna lortzeko. Hala ere, eremu honetan urrunagora joan zitekeen, zuzenbide konparatuan dauden bide ausartagoak jorratuz, hala nola, baldintzapeko pertsekuzioaren aukera, arlo penaletik kanpoko esku-hartzeak izan dezkeen arrakastaren menpe. Areago: astuntasun gutxiko egitateen kasuetan, esaterako faltetan, errotiko desinkriminazioa izan zitekeen biderik onena, esku-hartze penala delituetan, eta ez agian guztietan, baino ez ahalbideratuz.

b. NEURRIEN AUKERAKETA ZEIN BETEARAZPENAREN MALGUTASUNA. Adingabe delitugileari ematen zaion erantzuna “neurria” besterik ez da, erantzukizun-eredutik begiratuta ulerterraza ez dena: baldin eta gazteak erantzukizuna edukitzeko gaitasuna badu, teknikoki, erruduntasuna edukitzeko gaitasuna, gutxitua egon arren, bai segurtasun-neurriak bai zigorrak aurrekusi beharko zitezkeen. Izan ere, kasuz-kasu, gazteari eman behar zaion erantzunak kontuan hartu beharko baititu bakoitzaren inguruabarrak zein egindako urratze penala, batzuetan erruduntasun-alderdiak batzuetan arriskutsutasunak esku-hartzearen irizpide artezkaria osatu beharko duela. Horregatik 7 artikuluan zenbatzen diren erantzunak, guztiak, neurritzat jotzen direnean, “**etiketen-iruzurra**” egoteko arriskua zabaltzen da, heziketa eta adingabearen gorengo interesaren izenean benetako zigorra, zentzu ordaingarrian, ezartzeko arriskua hain zuzen ere. Zigor izaera argia duen zehapenari neurria deitzean eta neurriaren itxuraz estaltzean, aurrezaintza-bereziaren lehentasunari maula egiten zaio, legeak teoriariz aldarrikatzen dituen helburuak auzitan jartzen direla. Horren adibide argia 7/2000 Terrorismo-delituen LOak sartu berri duen erabateko desgaitasunaren (“inhabilitación absoluta”) kasua dugu (5/2000 Adingabeen LOaren 7 “n” paragrafo berria), gazte kondenatuaren ohore, lanbide eta kargu publikoak behin betiko kentzen dituen, baita horiek eskuratzeko gaitasuna zein kargu publikorako hautatua izatekoa ere, kondenak irauten duen bitartean. ZKaren 41 artikuluko definizio bera jaso da Adingabeen legean, batean zigorra dena, astuna gainera (ZK 13.1 eta 33.2.b. art.), bestean <<neurritzat>> jotzen dela<sup>19</sup>.

Neurrien zerrenda luzeari<sup>20</sup> dagokionez, hasiera batean, 7.3 artikuluan, zein neurria aplikatu behar den erabakitze bide malgua zabaltzen bada ere, gero hainbat muga ezartzen dira, proportziozkotasun irizpideari lehentasuna eman diezaioketenak aurrezaintza bereziaren kaltetan.

<sup>18</sup> .- 19 artikulua dioenez, **adiskidetzea** egindako kaltearen aitopenean datza biktimari barkamena eskatzearekin batera, biktimak barkamena onartzen duela. **Konpontzea** bada, ordea, biktimari edo kaltetuari hitz ematea, eta betetzea, horien edo gizartearen aldeko egintza jakin batzuk egiteko. Honek guztiak erantzukizun zibilar dagokion akzioaren inguruan erabakitakoari ez dio kalterik egingo. Talde teknikoak adingabearen eta biktima zein kaltetuen arteko bitartekaritza-lana egingo du, lortutako konpromisoaren eta horren betetzearen berri Ministeritza Fiskalari emango diola. Azken honek, adiskidetzea edo konponketa lorturik edo bata zein bestea ezinezko gertatzen badira adingabearen borondatez kanpoko arrazoiengatik, instrukzioa bukatutzat joko du eta epaileari artxibatze eskatuko dio. Konponketa edo hitz hartutako jarduera hezitzailea adingabeak betetzen ez badu, Ministeritza Fiskalak espedienteari ekingo dio.

<sup>19</sup> .- Horrez gain, terrorismo-delituetan, beti ezarri beharreko “neurria” izango da, kasuz-kasuko individualizazioaren gainetik pasatuz. 7/2000 Terrorismo-delituen LOaren aginduz 5/2000 Adingabeen LOaren 4 Xedapen Gehigarrian (2 c.) zera esaten da: terrorismo-delituetan, bestelako neurriak ezartzeari kalte egin barik, epaileak erabateko desgaitasun zera (“impondrá”) du (“impondrá”). Ik. lan honen 5 zenbakia.

<sup>20</sup> .- 7 artikulua barne biltzen dituen “neurriak” honakoak dira: barnealdia eraentza itxia, erdi-irekia edo irekian; barnealdi terapeutikoa; tratamendu “ibiltaria”; eguneko zentrorra joatea; asteburuko egonaldia; zaintzapeko askatasuna (ikuskapen intentsiboarekin edo soila); familia edo talde hezitzaile batekin elkarbizitzea; gizartearen aldeko lana; lan hezitzaile eta

b.1. Aipatu 7.3 artikulua arabera, neurria erabakitzeko orduan kontuan hartu beharko dira, malgutasunez, ez hainbeste frogatutako egitateen kalifikazio juridikoa, baizik eta, bereziki, adingabearen adina, bere inguruabar sozial eta familiarak, pertsonalitatea eta interesa. Azken biak baloratzeko, gainera, talde teknikoak –edo, hala denean, babesarako erakunde publikoak- bere txostenean esandakoa aintzat hartzeko agintzen da. Hortaz **aurrezaintza bereziaren ikuspuntuari lehentasuna** ematen zaio, proportziozkotasunaren aurretik eta, berme gisa, zergatik neurri jakin bat ezartzen den eta bere iraupenaren arrazoiak epaian “zehatz-mehatz” azaldu beharko direla azpimarratzen da, hain justu ere adingabearen interesaren logikatik.

Adingabearen gorengo interesari lehentasuna ematearen ondorioz **neurri terapeutikoak** aurkezten duen berezitasuna ere positibotzat jo beharra dago: alegia, adingabeak aldakuntza psikiko larria, droga edo alkoholaren menpekotasun edo nahaspila oharmenean (ZK 20.1, 2 eta 3 artikulua) edukiz gero, neurri terapeutikoa –eta ez besterik- ezarriko zaio, beti ere, hori beharrezkoa denean (5/2000 LOaren 5.2 eta 9.7 artikulua).

b.2. Neurrien aukeraketa malguan oinarria duen abiapuntu orokor honi, zoritxarrez, **muga objektibo batzuk** jarri zaizkio, aipatu egitasmo hezitzailearen eragingarritasuna arriskuan jar dezaketena. Zalantzarik gabe 9 artikulua arauetariko batzuk dira **proportziozkotasun zein aurrezaintza orokorraren** filosofiatik hurbilen egon daitezkenak, areago neurri askatasun-gabetzaileen inguruko eraentzarik gogorrenetan, terrorismo-delituen gaineko 4 Xedapen Gehigarria horren muturreko adierazpena dugula. Izan ere azken hauetan neurrien mota, iraupena eta betearazpena gaztearen adin eta egindako delituen arabera zehazten dira-eta.

b.2.1. Muga objektibo batzuek **berme-funtzioa** betetzen duten neurrian egokitzen jo beharrekoak dira. Horrela, hala nola, adingabeak gauzatutako egintza falta bada, ohartarazpena, asteburuko egonaldia (4 asteburu gehienez), gizartearen aldeko lana (50 ordu gehienez) eta gidatzeko baimenaz zein beste lizentzia adiministratiboez gabetzea baino ezin dira ezarri (9.1 artikulua). Beste aldetik, eraentza itxiko barnealdia ezarri ahal izateko ezinbesteko baldintza bada pertsonenganako indarkeriaz, beldurtarazpenaz edo haien bizitza zein osotasun fisikorako arrisku larriaz jardun izana. 9.2 artikulua zehazten duen moduan, horrelako inguruabarrak gabe ez dago eraentza itxiko barnealdia ezartzerik. Aitzitik, inguruabar horiek gertatuz gero ez dago zertan halabeharrez (“podrá ser aplicable”) eraentza itxian barneratu behar, egitate astunen kasuetan gaztearen ezaugarri pertsonal, familiar eta sozialen arabera erantzun-malgutasuna bere hortan mantentzen dela.

Kasu hauetan proportziozkotasun printzipioak adingabearen oinarriko bermeen aurkako gehiegikeria sahiestera zabaltzen du bere eragina, 8 artikulua 2. lerrokadan aurreikusten den arauketaren filosofiaren ildotik<sup>21</sup>.

b.2.2. Proportziozkotasun muga gehienezkoa, egindakoaren gainetiko erantzuna ematea ezinezko bihurtzen duena (“berme-funtzioa”) oso positiboa izanik, batzuetan proportziozkotasunak,

---

soziala; ohartarazpena; motorbizikleta edo ibilgailu motordunak gidatzeko baimena eta horiek lortzeko eskubideaz gabetzea, eta ehiza edo arrantza edota edozein motatako armak erabiltzeko administrazio lizentziez gabetzea, baita, erabateko desgaitasuna ere.

<sup>21</sup> .- 5/2000 Adingabeen LOaren 8.2 artikulua arabera, neurri astunenetan ez da posible izango gazteari ezartzen zaion neurri askatasun-gabetzailea luzeago suertatzea helduari ezarri beharko litzaiokeenarekin konparatuta.



gaztearen aurrezaintza bereziaren gainetik pasatuz, neurriaren astuntasuna erabat baldintzatzen du, beharrezko den **malgutasuna desagertzen** dela. Delitu astunak badira, legegilea ez da ausartu 5/2000 LO osoan zehar aldarrikatzen den adingabearen gorengo interesari lehentasuna ematen, aurrezaintza orokor eta ordainketa helburu oinarri dituzten zenbait arauketa, kritikatzekoak, ezartzen direla. Badirudi orain aztertuko ditugun pasarteetan gaztearen egoera berezia ahazten dela, delituen astuntasunari erantzun zuzenekoaren bila, helduen zuzenbide penalekiko filosofia-ezberdintasuna alde batera utzirik.

a. 16 eta 17 urteko gazteek indarkeriaz, beldurtarazpenaz edo bizitza zein osotasun fisikorako arriskuaz delitu eginez gero, **neurrien iraupena 5 urte artekoa** izatera iritsi liteke, talde teknikoaren aldeko txostenarekin (9.4 art.). Ekainaren 5eko 4/1992 LOaren aldaketaz geroztik 2 urteko iraupenaren mugari, 5/2000 LOan ere arau orokor bezala (9.3 art.) aitorturik dagoenari alegia, beraz, lehenengo salbuespena ezartzen zaio. Hala ere, 7.2 artikulua kontuan hartuz gero, 5 urteko barneratze-neurria ezarriko balitz ere, bi barne-epe ezartzera behartuta egongo litzateke epailea: bata barneratze arrunta eta bestea, zaintzapeko askatasunean bete beharrekoa. Ñabardura honek kasu honetan<sup>22</sup> arrazonagarriago bihurtzen du eraentza honen edukia, 16 urtetik aurrerako adingabeentzat salbuespenegia egokia izan daitekeen iraupenik luzeenari ekiten diona. Baina hemendik aurrera datozen eraentza gogorragoak, dagoeneko adingabeen tratamendu juridiko-penalaren filosofia errotik urratzen dutenez, ezin dira onartu. Azpimarratu beharra dago orain aztertuko dugun eraentza (9.5 art.) azken unean ailegatu zen 7/2000 Terrorismo-delituen LOaren aldaketak areago gogortu duela, gero terrorismo-delituen inguruan egingo dugun funtsezko kritika hona ere ekarri beharko dugula.

b. Gainera 9.5 artikuluan, lehenengo aldiz, “inperatibo erabatekoa” erabiltzen da: “habrá de imponer”. Beraz, salbuespenegia, 16 urtetik aurrera eta indarkeriaz, beldurtarazpenaz edo bizitza zein osotasun fisikoarentzako arriskuaz delitu eginez gero, **astuntasun muturrekoa (<<extrema gravedad>>)** bada urratzea, orduan hurrengo inguruabarren arabera neurria ezarri beharko da:

- 1) eraentza itxiko barnealdia, urte bat eta bost urte artekoa ezarri beharko da: beraz, **gutxienez**, gaztearen inguruabar pertsonalak kontuan hartu barik, urte bateko itxialdia xedatzen da. Aurreneko kasuetan epaileak zuen muga gehienezkoaren iraupenari aipamen egiten zitzaion (“podrá”), esaterako, indarkeriazko delitua izan arren, epaileak nahi ez bazuen, barneratzea alde batera uzteko aukera bazuela. Astuntasun muturrekoa bada, aitzitik, gutxieneko mugatik abiatu beharra, neurria nahitanahiez ezartzera behartzen duena;
- 2) bost urteko barneratzeaz gain, beste bost urte arteko zaintzapeko neurri osagarria ezar liteke, kasurik gogorrean batutako neurrien iraupena **10 urtekoa** izatera iritsi litekela;
- 3) gainera, neurrietan, guztietan, aldatzeko, laburtzeko, ordeztzeko zein kentzeko dauden aukerak (5/2000 LOaren 14 eta 51.1 art.) murrizten dira: alegia, lehenengo urteko itxialdia pasatu arte ezingo da barneratze neurriaren eraentza aldatu, laburtu, kendu ezta horren ordez bestelako neurria ezarri, horien alde gaztearen inguruabar eta ezaugarri zehatzek hitz egingo balute ere;
- 4) esandakoaz gain, 7/2000 Terrorismo-delituen LOaren aldaketaren ondorioz, egitatea “astuntasun muturreko”tzat joko da **beti egilea berrerorlea bada (“reincidencia”)**. 7/2000 LOa baino lehen

---

<sup>22</sup> .- Kasu honetan baino ez, zeren eta epaian bi barne-epeon iraupena ezarri beharrak malgutasuna kentzen baitio epaileari. Agian egokiagoa izango zitekeen askatasun gehiago ematea, batetik barneratze neurria eta gero beti zaintzapeko askatasuna egokia ez baitauka zertan izan behar eta, bestetik, betearazpen-egitarauaren arintze prozesua epe jakin baten menpe egotean moteldu ahal baita. Ik. DE LA CUESTA, *Tutoretza sistemaren indargabetzea, op.cit.*, 20 orr.

berrerorketa aipatzen bazen ere, bazirudien<sup>23</sup> epaileak, azken buruan, gaztea birjausle izan arren, eraentzarik gogorrena sahis zezakeela. Orain, aitzitik, gaztearen aldeko interpretazio mesedegarri hori ez da posible<sup>24</sup>.

Zuzenbide penalean hain eztabaidatutakoa izan eta baden berrerorketa kontzeptuaren menpe uztea “astuntasun muturreko” kasua izan ala ez izatea, gazteen zuzenbide penaletik at eramaten gaitu: epaileak bederen aukera izan balu horren salbuespenezkoa den kasu larri-larria bere sen onaren arabera estimatu ahal izateko, gazte bakoitzaren ezaugarri pertsonalak aztertzeo aukera zabalduko zitekeen, aurrezaintza bereziari atea erabat ixtea sahiestuz. Aurrikusi den bezala, aitzitik, aurrezaintza orokor eta ordainketaren filosofia nagusitzen dira bai neurria ezartzerakoan baita betearazteko eraentzan ere, gainontzeko kasuetarako oso egokia eta malgutasun haundikoa den neurria kendu, laburtu zein ordezteko aukera (14 eta 51.1. art.) halaberrez baztertuz.

Azken instituzio juridikoen ikuspuntutik birjausketaz egindako delitu astun-astunen kasuan, hortaz, **“justizia konpontzaile”**aren irtenbidea gutxiesten da. Legearen eraentza arruntetan, oro har, prozesuaren largezpena ahalbideratzen da horretarako baldintzarik garrantzitsuenatarikoa egile eta biktimaren arteko adiskidetzea edo egindako kaltea konpontzea izanik (19 art.). Largezpena ezezik, neurria betearazterakoan hura kentzea ere posiblea da, egile eta biktimaren arteko konponketa “pribatua” balego (51.2 eta 19 art.). Delituaren gatazkarekin zerikusi zuzenekoa duten egile gazte eta biktimaren arteko konponketa pribatuaren jokua 5/2000 Lege honetan zabal eta ondo landuta izanik, horren falta are mingarriago bilakatzen da gatazka larria denean eman zezakeena kontuan hartuta. Muturreko astuntasunaren kasuan zabalik geldintzen den aukera bakarra, itxialdia sahiesteari begira, epaiaren betearazpena etetea bada, 2 urte arteko neurrien kasuetan baino posiblea ez dena (40 art.).

9.5 artikuluan aurreikusitako salbuespenezko eraentzak, areago 7/2000 Terrorismo-delituen LOa eta gero, iluntzen du gainerakoan Adingabeen Legeak zuen funtsezko planteamendu egokia. Kultur juridiko berria sustatzeko igurikapena, hain beharrezko den gazteen zuzenbide penalean hain zuzen ere, ezin izan da, zoritxarrez, bere osotasunean gauzatu, legea indarrean jarri aurretik, bai esandakoaren bai areago terrorismo-delituen eremutik haren filosofiaren aurkako aldaketa nabarmena jaso duelako.

## **5.- TERRORISMO-DELITUEN LEGE-ALDAKETA (7/2000 ETA 9/2000 LOak) ETA ADINGABEA. AZKENEKO HAUSNARKETA.**

---

<sup>23</sup> .- Ik., esaterako, VENTURA FACI, Ramiro/PELAEZ PEREZ, Vicente, *Ley Orgánica 5/2000 de 12 de Enero Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores. Comentarios y Jurisprudencia*, Colex, Madrid, 2000, 80 orr.

<sup>24</sup> .- Berrerorketaren inguruko interpretazio-arazoetan sartzeko modurik ez daukagu, baina 5/2000 LOan horren definiziorik ematen ez denez, ZKaren 22.8 artikulura jo beharko da kontzeptu hori zehazteko: “titulu berera bildutako” delitu batengatik kondenatua izan bada gaztea, orduan berrerortzea egongo da, baldin eta delitu biek izaera berekoak badira. Ez dago, nire aburuz, inolaz ere onartzerik, horren gainetik pasatu nahiko lukeen bestelako interpretazio zabalagorik.

1. 7/2000 Terrorismo-delituen LOak bere eragina adingabeen gainean ere<sup>25</sup> zabaldu du. Hala ere terrorismo-delituen kasuetarako eraentzarik gogorrena aurreikusten den arren, beste delitu astunen eraentza ere ukitua izan da. Izan ere, aipatu legeak Adingabeen arauketan sartu duen 4 Xedapen Gehigarria honako delituetara aplikagarria izango baita: giza hilketa (ZK 138 art.), erailketa (ZK 139 art.), sexu-eraso kualifikatu (ZK 179 eta 180 art.), terrorismo-delituetara (ZK 571- 580 art.) baita Zigor Kodearen arabera 15 urteko espetxealditik gorako zigorra duten delituetara ere. Delituontzat, guztiontzat, 4 Xedapen Gehigarriak neurrien eraentza gogortzen du. Horrela, 16 eta 17 urtekoen kasuan<sup>26</sup> **eraentza itxiko barnealdia bat eta zortzi urte artekoa izango da (“impondrá”)**, zaintzapeko askatasunarekin, gehienez beste bost urtez, osatzeko aukeraz. Delitua “muturreko astuntasun”ekoa izaten zenerako 9.5 artikulua 10 urteko neurria ezartzeko aukera zabaltzen bazuen, guztiz kritikatzekoa zena, areago <<13 urteko>> hau. Baina iraupenaren aldetik ezezik, betearazpen alderditik ere gogortzen da arauketa:

a) neurria aldatzeko zein ordeztzeko (14 eta 51.1 art.) aukerarik ez dago, ezarritako barnealdiaren **erdia** pasatu arte: hau urte bateko neurriaren kasuan, 9.5 artikuluekin konparatuta, leunagoa bada ere<sup>27</sup>, bi urteko barnealditik aurrera itxialdia luzatzea dakar. Gazte delitugilearen inguruabar pertsonal, familiar edo sozialen araberrako malgutasunez jokatzetik ez dago, egitatearen astuntasunak, ez adingabearen gorengo interesak, erantzun juridikoa moldatzen duela. Dirudienez zenbat eta delitu larriagoa izan, orduan eta heldutasun maila altuagoa aitortzen zaio adingabeari, helduentzako irizpide penalak nagusitzen dira-eta, gaztearen eta adindunaren

---

<sup>25</sup> .- Ez da hau lekua, helduen terrorismo-delituen eremuan egin diren aldaketan berri emateko. Laburpen moduan honakoak dira: <<erabateko desgaiakuntza>> zigorraren epea luzatu da, salbuespenezko kasuetarako (ZK 40 art.). **Kalte-delituetako** tipo kualifikatuen eremua (ZK 266 art.) nabarmen zabaldu da, bai kalte-delituak, orain guztiak, kualifikatu ahal direlako eta, bestetik, kualifikatzeko bideak zabaldu direlako (aipatu delituak sute, leherketa, antzeko ahalmen sustsitzailera duen beste edozein bide erabiliz, zein pertsonen bizitza edo osotasun fisikoa arriskuan jarritz gauzatuz gero, zigor gogorrago ezarriko dela). **Kalte handien** delituan (ZK 346 art.) zein **Sute-delituan** (ZK 351 art.) aldaketa bera sartu da, pertsonenganako arriskurik egon ezean jarduera horiek kualifikatutako delituekin identifikatzeko xedez, terrorismo-delituen eremuan sartzeari begira. **Udaletako biltzarren ordena** larriki nahasten duenarentzako delitu berria sortu da, beti ere jarduera talde edo erakunde armatuen laguntza adierazteko helburuarekin aurrera eramaten bada (ZK 505 art.). **Atentatu delituari** dagokionez, kualifikatuen dagoen tipoa Udal Korporazioetako kideak ere babesten dira (ZK 551.2 art.).

Azkenik, **terrorismo-delituetan, zentzu hertsian**, honakoak dira aldaketak. Talde armatuan integraturik egon gabe (<<hiri-terrorismoa>> deitutakoa) terrorismo-delituzat joko dira (ZK 571 art.), lehen jotzen ez zirenak, kalte-delituak egitea zein ondare historikoaren edo ordena publikoaren aurkako zenbait kalte (ZK 263-266, 323 eta 560 artikulua, 577 artikuluekin harremanetan); terrorismo-delitua egon dadin alderdi subjektiboaren esparrua haunditu da (konstituzio ordena iraultze edo bake publikoa larriki nahastearekin batera, orain talde-mehatua ere aipatzen da); eta, ZK 577 artikulua honen barruan, hirugarrenik, arma edo munizioen edukitze, trafiko edo gordailaketaz gain, besteen artean, horiek, antzekoak (lehergaiak, su egiteko gaiak zein gai itogarriak, etabar) edo <<horien osagaiak>> egitea, banatzea eta <<eramatea>> ere zigorgarritasun eremuan sartu dira.

Terrorismo-delituekin, zentzu hertsian, jarraituz, <<apologia>> **kutsua duen tipo autonomoa** sortu da, terrorismo-delituak edo horien egileak goratzea zein bidezkotzea zigortzen duena, edozein hedabide erabiliz egiten bada. Era berean terrorismo-delituen biktima edo horien senitartekoen izena zikintzea, horiek gutxiestea edo umiliatzea ere zigor berberarekin (bat eta bi urte bitarteko espetxealdi-zigorra, hurbildu edo komunikatzeko debekuaren aukerarekin) aurreikusten da (ZK 578 art.).

Azkenik terrorismo-delituentzat, guztientzat (ZK 571-578 art.), **erabateko desgaiakuntza** zigorra ezartzen da, <<kondenak irauten duen denbora baino luzeagoak diren epeetan>> (ZK 579.2 art.).

<sup>26</sup> .- 4 Xedapen Gehigarriaren arabera, delituotan 18 urtetik gorakoentzat adingabeen legearen aplikagarritasuna, esanbidez, baztertzen da. Hori esatea, ordea, ez zen beharrezkoa, 18 eta 21 urte bitartekoak, oro har, 5/2000 Adingabeen LOTik at baitaude, “gazteak” egindako delitua astuna edo indarkeriaz, beldurtarazpenaz zein pertsonenganako arriskuaz gauzatutakoa bada (5/2000 LO 4 art.).

<sup>27</sup> .- Urte osoa pasatu behar da, 9.5 artikuluen arabera, aldatu zein ordeztu ahal izateko. Hemen, ordea, urte bateko neurria balitz, 6 hilabeteren buruan dagoeneko 14 zein 51.1 artikuluen bideak zabalik leudeke.

aurreko erantzunak parekatuz. Labur esanda: delitu astunetan zuzenbide penaleko eredu alternatiborik ez;

- b) birjausketan oinarria hartzen zuen 9.5 artikulua aldean, giza hilketa, bortxaketa, terrorismo-delituetan, etabarretan, epaiaren **betearazpena eteteko aukerari** ere atea ixten zaio, benetako barnealditik ez igarotzeko helduek beraiek duten bidea ere moztuz. 30 urtekoak, esaterako, giza hilketa saiatuko balitz, lortu barik, baldintza berezietan, demagun, drogaren menpe, Zigor Kodean aurreikusten den betearazpenaren eteteari esker espetxealdia sahiestu ahal izango litzateke<sup>28</sup>. Gaztearen kasuan, aitzitik, nahiz eta erruduntasuna izateko gaitasuna gutxitua izan, egitate berberaren aurrean gogorrago jokatzera behartuta egotea defendagarria al da?

Gazteen zuzenbide penaleko ereduaren bizkahezurra izan beharko litzatekeen aurrezaintza berezia baztertzearekin batera, helduen zuzenbide penaleko zutabea den proportziozkotasun printzipioa ere ez litzateke beteko aipatu dugun 16 eta 17 urtekoen kasuan. Ildo beretik, 4 Xedapen Gehigarriak, delitu astunontzat **14 eta 15 urtekoek** jaso dezaketen neurriaren iraupena ere luzatzen du, barnealdia bi urteko mugatik (9.3. art.) lau urtekora pasatuz. Are zehatzago: gutxieneko muga urte batean ezartzen da, malgutasunik gabe ("impondrá"). Horren ondorioz behintzat urte bateko barnealdia aplikatu beharko da. Gehieneko muga lau urtetan ezartzen da barnealdiari dagokionez, zaintzapeko askatasunez, gehien jota beste hiru urtez, osatzeko aukerarekin. Orotara, beraz, bi urteko mugatik <<**zazpi urtekora**>> igo da nazioarteko estandarren aurka argi eta garbi joz. Bederen kasutan ez da benetako barnealdia behartu nahi izan, neuria ezarri bezain laster hura aldatzeko zein ordeztzeko aukerei (14 eta 51.1 art.) baita betearazpena eteteko aukerari ere (40 art.) ekin dakiekela.

2. Aztertutako eraentza salbuespenezkoa proportziozkotasunik gabeko zein gazteen erantzukizun-ereduaren aurkakotzat jo beharrak ez du, zoritxarrez, 7/2000 Terrorismo-deliten LOaren aldaketak merezi duen kritika agortzen. Esandakoaz gain **terrorismo-delituetan** (ZK 571-580 art.) berezitasun gehiago aurreikusten dira, arauketa areago gogortuz. 9.5 artikuluan hasitako eraentza salbuespenezkoari 4 Xedapen Gehigarriak gaineratzen dion beste salbuespenezko arauketaren barne terrorismo-delituen ingurukoak goia jotzen du aipatu alderdi kritikagarriak azken muturreraino eramaten diren neurrian.

a. Jakina da delituon gaineko eskumena Nazio-Entzutegiko Adingabeen Epaitegi Zentralak zein Entzutegi horren aretoak izango dutela, gaztearen beste delituengatik egon litezkeen kasuekin metaketa esanbidez galerazten dela. Neurrian betearazpena (beste edozein neurriren aurreko lehentasuna izango duena) baita aurrearretazko neurri eta atxiloketarena ere Nazio-Entzutegiko erakundearen menpe ere geratzen da, zentralizatua alegia, prozesua hasten den unetik zigorraren eragingarritasuna agortu arte adingabeari bere familia zein gizarte-eremu hurbiletik urrun egotera behartzen zaiola, beste behin batean, kasuz-kasuko azterketa indibidualizatua ahalbideratzen duten formula juridikoa erabili beharrean, horren kontrako erantzun ordaingarri, orokor eta malgutasunik gabekoa nagusituz. Esan beharrik ez dago, Autonomi Erkidegoak terrorismo-delituen kasuetan zeharo bazterturik gertatzen direla.

---

<sup>28</sup> .- Saiatutako giza hilketa izanik (138/16/62), bi gradutan zigorra jaistearen ondorioz bi eta erditik bost urte arteko espetxealdia ezarri beharko litzaioke, zigorraren betearazpena etetea, 87 artikulua arabera, posible litzatekela.

b. Terrorismo-delitu bat baino gehiago izanez gero eta haietariko bat astuna izateaz gain hamabost urtetik gorako espetxealdiaz zigortuta balego, **barnealdia 16 eta 17 urtekoentzat 10 urte artekoa, 14 eta 15 urtekoentzat 5 urte artekoa** izatera iritsi liteke.

Gainera, terrorismo-delituotan, bestelako neurriei kalte egin barik, **erabateko desgaiakuntza** halabeharrez ezarri beharko da (“impondrá”), baita, esaterako, <<apologia>> kutsua duen tipo autonomo berria egiten denean (ZK 578 art.) edo Euskal Herrian aurrera eramaten den <<kale-indarkeriaren>> kasuan ere (ZK 577 art.).

c. Azkenik egitate zein neurrien preskripzio epeak Zigor Kodearen arabera neurtu beharko dira.

3. AZKENEKO HAUSNARKETA. Gazteen Zuzenbide penalak 5/2000 LOan zehar aurkezten dituen printzipio zein berezitasunak salbuespenezko eraentzatan (9.5 art. zein 4 Xedapen Gehigarria –giza hilketa, etabarretan-), areago terrorismo-delituetan, errotik puskatzen dira. **Aurrezaintza bereziari**, adingabearen heziketa sustatzeari, lehentasuna eman beharrean, gizartearen defentsa (aurrezaintza orokorra) eta erantzun ordaingarria, egindako egitateen astuntasunaren arabera ezartzen dira. Terrorismo-delituetan, gainera, proportziozkotasun printzipioa bera ere auzitan jartzen da helduekiko gogortasuna haundituz.

Gazteen zuzenbide penalaren helburuei ekin ahal izateko ezinbestekoa den **erantzunaren malgutasuna** ere desagertzen da: ez dago prozesua bertan behera uzteko aukerarik (18 art.) ezta largezpena egiterik, adiskidetze edo kaltea konpontzearen bide alternatiboak ere ixten direla (19 art.); neurriak aldatu, laburtu, ordeztu edo kentzeko aukera ere esanbidez galeratzen da (14, 51.1 art.), berriro ere, terrorismo-delituen kasuan, urrunagora joanez, izan ere neurriaren betearazpena etetea bera ere delituontzat baztertzen den neurrian (40 art.).

Gainera, aurrenekoarekin lotuta, adingabearen familia zein gizarte inguru hurbilekoarekin lan hezitzailea egiteko aukera, gazteen zuzenbide penalean oinarri sendoa dena edozein erantzunaren eragingarritasunari begira, terrorismo-delituetan ezinezko bihurtzen da, **zentralizazioaren** aldeko apustuagatik.

Lan honetan zehar 5/2000 Adingabeen LOaren gainean egin beharreko kritika positiboa, aurrerapauso galanta eman eta kultur juridiko aldaketa egokia ekar dezakeen heinean, **salbuespenezko** eraentza ezberdinen bitartez indargabeturik gera daiteke. Azkeneko hauetan adingabea ez da dagoeneko tratatua hurak aurkezten dituen berezitasun, gutxitasun edo ahuleziak kontuan harturik, **heldua balitz bezala** baizik, delituaren astuntasunak gaztearen inguruko diagnostikoa etenda utziko balu bezala. Terrorismo-delituetan helduen zuzenbide penalaren logika ezezik, haien salbuespenezko logika are gogorragoa ere nagusitu da. Zuzenbidezko Estatu sozial eta demokratikoan salbuespenezko logikak merezi duen kautela eta kritika areagotzen da gazteen eremuan, egoeraren gogortasunak bultzatutako legeen helburuen kontrako emaitza baztertzerik ez dagoela, isolatu nahi diren gazteen ibilbide kriminalak erraztuz eta indartuz.

Esanik esanda, hobe izango zitekeen 7/2000 Terrorismo-delituen LOak ekarritako aldaketa inoiz gauzatu ez balitz baina indarrean jarri denez gero espero dezagun, indargabetu ezean, ahalik eta **interpretazio zentzuzkoen** gertatzea, beti ere interpretazioarik zabalena alde batera utziz eta neurrien gogortasunaren aukeraz ez baliatuz. Azken buruan 7/2000ko lege-arauketa bestelako

filosofia duen Adingabeen Lege Organikoan egoteagatik ezin da haren ispiritua, besterik gabe, onartu, dakarren oinarritzko kontraesanak, aitzitik, eraentza arintzera eta sen onaren arabera ezartzera eraman beharko lukeela.

\*\*\*\*\*