



**UNIVERSIDAD DE QUINTANA ROO**

---

**División de Ciencias Sociales y Económico  
Administrativas**

**Reforma del Artículo 18 de la Constitución  
Política de los Estados Unidos Mexicanos**

**TRABAJO MONOGRÁFICO**

**Para obtener el grado de  
LICENCIADA EN DERECHO**

**Presenta**

**Jacqueline Miriam Osnaya Sánchez**

**Asesores:**

**Mtro. Salvador Bringas Estrada**

**Lic. Raúl Rafael Ojeda González**

**Lic. José Luis Rolando Cambambia Toledo**

**Chetumal, Quintana Roo, México, Febrero de 2008.**



# UNIVERSIDAD DE QUINTANA ROO

---

## División de Ciencias Sociales y Económico Administrativas

Trabajo Monográfico elaborado bajo la supervisión  
del comité del programa de Licenciatura y aprobada como  
requisito para obtener el grado de:

LICENCIADA EN DERECHO

COMITÉ DE TESIS

Asesor: \_\_\_\_\_

**Mtro. Salvador Bringas Estrada**

Asesor: \_\_\_\_\_

**Lic. Raúl Rafael Ojeda González**

Asesor: \_\_\_\_\_

**Lic. José Luis Rolando Cambambia Toledo**

Chetumal, Quintana Roo, México, Febrero de 2008

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN .....	7
1. ANTECEDENTES .....	15
1.1. La justicia de menores en México .....	15
1.1.1. El sistema de enjuiciamiento .....	15
1.1.2. ¿Tutelarismo vs. Garantismo?.....	16
1.1.3. Los problemas .....	20
1.1.4. La Convención sobre los Derechos del Niño y la Reforma al Artículo 18 Constitucional.....	22
1.2. Antecedentes Legislativos del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos .....	30
1.2.1. La Constitución de 1857 .....	30
1.2.2. La Constitución de 1917 .....	31
1.2.3. Reforma de 1965.....	32
1.2.4. La reforma de 1977 .....	34
1.2.5. La reforma del 2001.....	35
1.2.6. La reforma del 2005.....	36
1.3 Justicia para Menores en el Estado de Quintana Roo .....	37
2. MARCO NORMATIVO INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES CON EL MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL.....	43
2.1. La justicia penal de menores de edad en los países de América Latina .....	43
2.1.1 Algunos efectos positivos resultado de las nuevas legislaciones	50
2.1.2 Duración de la pena privativa de libertad.....	52
2.1.3 Las alternativas al juicio (desjudicialización) .....	54
2.1.4 Las sanciones no privativas de libertad .....	55

2.1.5 El tema de la edad de imputabilidad penal y la edad de ingreso a la justicia penal.....	56
2.2. Criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos .....	61
2.2.1 Precedentes jurisprudenciales de la corte interamericana .....	61
2.2.2. Problemática de fondo.....	67
2.2.3 Obligaciones de los estados.....	72
2.3. Obligaciones internacionales de los Estados respecto de los niños y niñas a la luz del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos.....	106
2.3.1. Introducción .....	106
2.3.2. Normativa internacional aplicable.....	107
2.3.3 Obligaciones Internacionales de los Estados .....	111
2.4. Obligaciones internacionales de México en materia de justicia penal adolescente .....	115
2.4.1 El principio de la igualdad ante la ley.....	115
2.4.2 Las niñas y adolescentes en conflicto con la ley .....	116
2.4.3 El principio de intervención mínima .....	117
2.4.4 Hallazgos útiles para hacer del principio de intervención mínima la piedra de toque del nuevo sistema de justicia penal juvenil con visión de género.....	118
3. PROCESO LEGISLATIVO DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS .....	122
3.1. Iniciativa .....	122
3.2. Dictamen.....	146
3.2.1 Dictamen de Primera Lectura .....	146
3.2.2 Dictamen de Segunda Lectura .....	163
3.3 Minuta Proyecto de Decreto.....	173
3.4. Publicación en el Diario Oficial de la Federación .....	181

3.5 Reformas a otras leyes con la entrada en vigor de la reforma .....	183
4. EL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS VIGENTE.....	184
4.1. Planteamientos Conceptuales.....	184
4.2. Principales aspectos del nuevo artículo 18 Constitucional que estarán previstos en la Ley Federal de Justicia para Adolescentes .....	186
4.2.1. Aplicabilidad.....	186
4.2.2. Federalismo .....	186
4.2.3. Sujeto .....	187
4.2.4. Edad .....	187
4.2.5. Aplicabilidad a adultos jóvenes.....	188
4.2.6. Menores de 12 años de edad .....	188
4.2.7. Derechos y garantías específicas.....	189
4.2.8. Operación del sistema .....	190
4.2.9. Formar alternativas de Justicia.....	191
4.2.10. Debido proceso acusatorio y adversarial.....	192
4.2.11. Medidas proporcionales a la conducta .....	192
4.2.12. Tipos de medidas .....	193
4.2.13. Internamiento definitivo.....	194
4.2.14. Lenguaje propio .....	195
4.2.15. Principios del nuevo sistema de justicia .....	195
4.2.16. Especialización .....	196
4.2.16.1. Políticas Generales para el Servicio Civil de Carrera .....	201
4.2.16.2. Procedimiento para el Concurso de Selección de Consejeros Unitarios y/o Supernumerarios.....	203
4.3. Efectos de los Artículos Transitorios .....	205
4.4. Reglamentación .....	206
4.4.1 Comisión estatal del sistema integral de justicia para menores infractores .....	207
4.4.1.1 Consideraciones técnicas.....	211

4.4.1.2. Por qué un órgano autónomo .....	213
4.4.1.3. Propuesta respecto del artículo 18 de la constitución federal	215
4.4.2 Otras alternativas para reglamentar la reforma .....	221
CONCLUSIÓN .....	224
BIBLIOGRAFÍA .....	227

## INTRODUCCIÓN

Hoy en nuestro país, una de las grandes preocupaciones de la sociedad es sin duda, la gravedad de las grandes fracturas que se han venido presentando en el sistema de seguridad pública. En este sentido, partiendo de una visión integral, la organización y funcionamiento del sistema penitenciario no es la excepción. La problemática penitenciaria resulta ser quizá uno de los problemas más graves y profundos de la sociedad.

Corrupción y privilegios, cobros indebidos, autogobierno, tráfico y consumo de narcóticos y de armas, falta de separación y clasificación de los reclusos, malas condiciones de las instalaciones e insalubridad, sobrepoblación y hacinamiento, abusos por parte del personal, carencia de alimentación, irregularidades de falta o insuficiencia de actividades laborales y educativas, y de personal técnico para satisfacer las necesidades de la población interna en los centros de reclusión; nula clasificación y separación constituyen condiciones constantes de la situación penitenciaria en el país, que vulneran el derecho a la readaptación social de los internos y, en consecuencia, fomentan también la inseguridad pública, pues los reos no readaptados generalmente vuelven a delinquir.

La realidad es que los centros penitenciarios no han cumplido con las expectativas trazadas sobre la base de la readaptación social; por el contrario, el sistema penitenciario está enfrentando una crisis de funcionalidad, de efectividad de la función resocializadora de la pena, así como de credibilidad social, motivo por el cual resulta necesario el mejoramiento de este sistema.

En ese sentido, la historia moderna del derecho penitenciario en el mundo se remonta a varios siglos atrás, la cual ha estado marcada por una serie de teorías y concepciones, propias de corrientes e ideologías imperantes en una determinada época, que han tenido como común denominador, el ejercicio de la facultad punitiva del Estado ante lo que se ha considerado como una trasgresión de los derechos fundamentales de la sociedad.

En tal virtud, a la par de la teoría de la pena como reacción final del Estado ante la comisión de un delito, un elemento importante dentro del proceso de ejecución de la sanción penal, el cual constituye el objetivo esencial de la presente iniciativa, es el trabajo penitenciario.

En efecto, con el transcurso de tiempo, el trabajo penitenciario ha suscitado diversas concepciones y aplicaciones; en un principio constituyó un medio de exacerbación y expiación, siendo considerado en sí como una pena adicional a la prisión; posteriormente se aplicó como único castigo, sin una finalidad definida, bajo una óptica netamente retribucionista. Más adelante, con el transcurso del tiempo, este tipo de trabajo ha sido visto como instrumento para afrontar necesidades de las cárceles, fundamentado en cuestiones de naturaleza práctica para tratar de propiciar el correcto funcionamiento de los centros de reclusión; en otras ocasiones se ha llegado al extremo de ser considerado solamente como medio de explotación económica, para llegar finalmente a concebirse como un medio para propiciar la rehabilitación y la reinserción social del delincuente.

Como he podido observar, la situación del trabajo penitenciario ha constituido un problema conceptual desde el momento mismo en que se da la pérdida de la libertad del sentenciado. El problema ha versado en sí en una falta de precisión constitucional respecto a la forma de aplicación de este tipo de actividades laborales dentro de los centros de reclusión penal.

Mientras que para algunos la redacción actual del artículo 18 constitucional, no se presta para establecer el trabajo penitenciario como obligatorio; para otros esta situación sí es factible, e inclusive se está implantando, motivo por el cual actualmente existe una dispersión considerable de políticas y acciones penitenciarias enfocadas en el trabajo dentro de los centros de readaptación social.

Así tenemos entidades federativas que actualmente no establecen como obligatorio el trabajo penitenciario, en tanto que existen otros que sí prevén la obligatoriedad del trabajo como medio idóneo para modificar las tendencias, inclinaciones y predisposiciones antisociales de los internos, así como para facilitarles para constituir medios de rehabilitación que permitan la adquisición de conocimientos que puedan serle útiles para lograr su total reincorporación a la sociedad.

En ese sentido, resulta fundamental clarificar a nivel constitucional el alcance del llamado trabajo penitenciario como medio de rehabilitación que facilite la adquisición de conocimientos que puedan serle útiles al interno para lograr su total reincorporación a la sociedad.

Por ello, la presente iniciativa propone establecer a nivel constitucional la obligatoriedad del trabajo penitenciario, para que junto con la capacitación para el mismo y la educación constituyan medios idóneos para alcanzar la readaptación social de individuos que compurgan una pena privativa de la libertad, partiendo de la óptica de que en la mayoría de los centros penitenciarios se ha observado fundamentalmente falta de trabajo de los internos y, en su caso, cuando este se da, no tiene fines educativos ni de rehabilitación social, lo cual redundaría en detrimento directo del interno, al no poder contar con los medios adecuados para alcanzar la llamada readaptación social, de acuerdo con el artículo 18 constitucional e incluso

para hacerse acreedor a determinados beneficios de libertad anticipada por trabajo efectivo en los centros de reclusión.

Asimismo, otro hecho que justifica la imposición de esta medida sería que actualmente los internos de los centros de readaptación social no están sometidos a auténticos y eficaces procesos de readaptación, en tanto que ha resultado optativo para ellos el acceso a los principales mecanismos que posibilitan dicha readaptación, tales como el trabajo penitenciario.

Bajo esta óptica se estima que los principales beneficios que arrojaría la implementación de esta medida y que han sido esgrimidos en diversas ocasiones serían, entre otros, los siguientes:

Se crearía el hábito en los internos de trabajar honradamente, que es en definitiva un factor real y objetivamente verificable propiciante de un positivo cambio y de una readaptación social más rápida.

Se estaría en condiciones de reparar el daño causado a la víctima con el importe de su trabajo, así como apoyar económicamente a sus familiares.

Podría constituir una terapia positiva, que le permitiría readaptarse socialmente; de otra forma, ante la ociosidad, las horas de reclusión se hacen interminables, orillando al interno a buscar escapar de su realidad y refugiarse en las adicciones.

Permitiría hacer competitivos a los reclusos cuando salgan a la sociedad, toda vez que les permitiría a través de la laboriosidad constante, poder dominar alguna profesión o arte.

Permitiría combatir de mejor manera el ocio en los penales, creando el hábito de trabajar en los centros penitenciarios, repercutiendo en consecuencia, en mejores condiciones de vida y de mejor convivencia.

Permitiría reducir o eliminar uno de los factores de mayor riesgo en materia de conducta antisocial: la marginación del sujeto, incapaz de acceder al mercado de trabajo en condiciones razonables. Se propiciaría una mayor igualdad en el cumplimiento de las penas, ya que de acuerdo a la ley, por cada dos días de trabajo le sería condonado un día de pena al interno (remisión parcial de la pena).

Se lograría combatir el problema de la sobrepoblación al acortarse irremediamente las sentencias, por virtud de la remisión parcial de la pena.

La inquietud por la elaboración de la presente investigación surge a raíz de que se da a conocer en los medios de comunicación la reforma al artículo 18 Constitucional que el día de 12 de Diciembre del año 2005 se publica en el Diario Oficial de la Federación, toda vez que de entrada, vislumbraba una serie de acciones que las entidades federativas del país tendrían que llevar a cabo para el cumplimiento del citado Decreto.

Es por ello, que interesada en el tema, inicié las investigaciones relacionadas con la reforma, cada vez que el tema de los menores que delinquen ha sido por siempre un tema de muy poca importancia en nuestra sociedad, y muy cuestionado al Estado.

Dicha reforma constitucional no es más que el simple reflejo de la presión que los organismos internacionales y la sociedad en general, habían venido exigiendo para el País, toda vez que existía violación en los derechos de los menores de acuerdo al sistema que veníamos aplicando.

Conscientes de todo ello, el Congreso de la Unión decreta la creación de un nuevo sistema de justicia para los menores, mismo que va a sentar las bases para los procedimientos, principios e instituciones que se encargarán de aplicar la nueva normatividad y observar el respeto irrestricto de las garantías de los menores.

La investigación se compone de cuatro capítulos: en el Capítulo Primero denominado “Antecedentes” realizaré una consideración general de la situación que se venía viviendo en el país antes de la reforma del mes de Diciembre de 2005, misma que será de total importancia, en virtud de que fue la misma situación que prevalecía la que motivó la reforma. Destacando que en este capítulo se expone de manera muy general, la situación que se está viviendo a nivel local, es decir, en el Estado de Quintana Roo, caracterizada por una Legislación antigua y poca eficaz; así como la peculiaridad del Estado, de conservar la edad penal en dieciséis años.

En este mismo capítulo, hago mención de la historia legislativa que ha sufrido este artículo, para efectos de conocer la variedad que ha sufrido el mismo de acuerdo a la época en la que se encuentre, destacando que en la Constitución de 1857 aún no se consideraban a los menores como delincuentes, e incluso, ni se les tomaba en cuenta para el caso de que incurrieran en algún delito.

En el capítulo segundo, expongo el marco normativo internacional para la protección de los niños, niñas y adolescentes con el marco jurídico internacional, para efecto de conocer la regulación a que el país se ha comprometido en la firma de los convenios internacionales, y que ha hecho caso omiso de los mismos, incurriendo en muchas disposiciones internacionales.

Este capítulo resulta de gran trascendencia en virtud de la dificultad que ha representado para la suscrita la investigación de todos y cada uno de las normas internacionales que han sido ratificados por el Senado de la República, así como los breves análisis de los casos tan importantes que se han presentado en la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El capítulo tercero denominado “Proceso Legislativo de la reforma al artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, es un tema muy peculiar, toda vez que en él, presento los documentos que han sido generados por el Congreso de la Unión, en el uso de las facultades constitucionales que le corresponden, destacando que en él, hago mención primeramente la Iniciativa que fue promovida por Senadores, y presento el documento que fue suscrito por ellos, hace más fácil una comprensión del tema, en el sentido de los motivos que exponen en la misma.

En este capítulo, de igual manera, expongo los diarios de los debates que son publicados por ambas cámaras, para efectos de que el lector de esta monografía conozca de manera detallada las diversas opiniones que se van suscitando en la tribuna legislativa, que de manera muy importante fueron siendo tomadas en cuenta en el resultado final de la reforma. Así mismo anexo los dictámenes de primera y segunda lectura, toda vez que en ambos se presentaron modificaciones trascendentales.

Para finalizar ese capítulo, presento el Dictamen con Minuta Proyecto de Decreto que fue aprobado por ambas cámaras y la publicación que se dio en el Diario Oficial de la Federación en fecha 12 del mes de Diciembre del 2005.

El capítulo cuarto denominado “El Artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Vigente”, lo considero como el

más trascendental, debido a que en él, incorporo los planteamientos conceptuales base para el entendimiento de su aplicación y expongo los elementos relevantes que conlleva la citada reforma, destacando: las formas alternativas de justicia, el debido proceso acusatorio, los tipos de medida, y la especialización.

Así mismo expongo los efectos que conllevan los artículos transitorios del Decreto, destacando que sólo se le otorga a las entidades federativas el plazo de 6 meses para que entre en vigencia la multicitada reforma constitucional, creando para ello, las leyes, tribunales e instituciones necesarias. Considerando la suscrita en un tiempo muy breve para tan importantes creaciones.

Para concluir la presente monografía, expongo la posible reglamentación que se pudiera dar a la reforma, destacando la creación de una Comisión Estatal del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes, con autonomía presupuestal y gestión técnica, para poder llevar a cabo una eficaz aplicación de la multicitada reforma constitucional.

Tomando en cuenta todo lo anterior he considerado menester realizar una investigación integral de esta reforma por la importancia que representa y por la escasez de opiniones que se han suscitado al respecto.

# **1. ANTECEDENTES**

## **1.1. La justicia de menores en México**

### **1.1.1. El sistema de enjuiciamiento**

En nuestro país existe un variado sistema de justicia de menores, en 16 de las entidades federativas se practica la modalidad tutelarista, en siete la variante garantista y en el resto una versión mixta. La edad mínima y máxima para la intervención estatal también varía, y van de los seis a los 14 años en la mínima, a los 16 a 18 en la máxima.

Como se sabe, al modelo tutelarista, el menor ingresa tanto si comete un delito como si incurre en alguna infracción a los reglamentos cívicos, o simplemente “si se porta mal” o se “encuentra en peligro”. Y se le somete a un procedimiento no jurisdiccional, no contencioso, más bien secreto, en el que las funciones de acusación, defensa y decisión no están diferenciadas o no existen. La suerte del menor generalmente se decide por el leal saber y entender de un órgano colegiado, más o menos apoyado en recursos técnicos.

En los modelos garantistas se sigue un procedimiento contencioso, formalmente jurisdiccional, al que tienen acceso cuando menos los familiares del menor y de la víctima. Hay un órgano de acusación, uno de defensa y uno de decisión que hace las veces de juzgador.

Se ofrecen y desahogan pruebas, con base en éstas se resuelve si hubo delito y si el menor es responsable de su comisión. Si es responsable, tomando en cuenta la gravedad del delito y el diagnóstico sobre la situación

biopsicosocial del menor, elaborado por un equipo técnico de alto nivel, se decide qué medida imponerle, generalmente una amonestación orientadora o tratamiento en externación, si el delito no es grave, o tratamiento en internación cuando sí lo es.

En el Distrito Federal el tratamiento de manera externa, que fundamentalmente consiste en pláticas orientadoras, puede durar de seis meses a un año.

El tratamiento en internación, puede durar de seis meses a cinco años, tiempo durante el cual el menor y su familia reciben tratamiento adaptativos básicamente psicológico, pedagógico y de trabajo social más o menos especializado o eficaz.

### **1.1.2. ¿Tutelarismo vs. Garantismo?**

En el debate que se genera desde hace por lo menos unos diez años en México, entre la óptica del tutelarismo y la del llamado garantismo Penal, ahora explicaré claramente a que me refiero con esto.

Esta visión del tutelarismo surge como una respuesta que en el ámbito de los niños y de los adolescentes; es reflejo de otra discusión que se está dando en el plano de los adultos y que tiene que ver con los distintos planteamientos socializadores en el ámbito Penal, esos discursos, los socializadores, relativizaron el papel del castigo y plantearon como finalidades del sistema Penal la readaptación y como medios para realizarla, una interpretación sui generis de lo que el artículo 18 de la Constitución plantea y que se verificó en un proceso de tecnificación del castigo.

En el campo de los llamados menores infractores, este proceso fue mucho más radical, fue un proceso que buscó generar un ámbito en efecto proteccionista bajo la idea de que era necesario para proteger a éstos jóvenes sacarlos del Derecho Penal, ponerlos en un sistema cuya óptica era una óptica fundamentalmente asistencial con la idea, a mí me parece en principio de buena fe pero como podemos ver en la historia con resultados terribles, de que ese acto de sacarlos del Derecho Penal podía beneficiarles, por lo pronto porque eso significaba no llegar a un ámbito que es profundamente lesivo y que es profundamente agresivo.

Voy a resumir los problemas del tutelarismo en tres aspectos que me parece dan cuenta clara de los límites que en función de los Derechos tiene esta óptica tutelarista.

La primera es una franca violación del Principio de Legalidad, esa violación al Principio de Legalidad se ha expresado como la afinación de un ámbito de ambivalencia entre la asistencia y el castigo, es decir, cuando se sacó a los jóvenes del Derecho Penal se creó ambivalencia, se creó una mezcla de una óptica asistencial y una óptica de castigo y se generó entonces una actitud que ya claramente reconocida como castigo, aunque en los hechos tuviera consecuencias precisamente que podían corregirnos e identificar esa intervención como castigo y tampoco era plenamente asistencia, porque esa asistencia tenía ciertos criterios que ejemplificaban la permanencia obligatoria de éstos jóvenes en centros de internamiento.

Esta confusión entre asistencia y castigo entonces se tradujo en medidas que implicaban que una persona que no necesariamente cometía un delito fuera intervenida y fuera privada de su libertad con una óptica eminentemente asistencial pero contra su voluntad, de ahí que esta ambivalencia, cuando se ha tratado de defender, opta por la visión fundamentalmente asistencial minimizando su carácter de castigo.

La segunda gran violación que se efectúa en el modelo tutelar es la violación del Principio de Culpabilidad, ésta generó otra ambivalencia, con la ambivalencia que también se da en el caso de los adultos, ahora entre el acto y el autor del acto.

Si tradicionalmente el Derecho Penal de adultos, particularmente el Derecho Penal Liberal se había ocupado por sancionar a las personas por lo que hacían, por lo que hacen, por los actos que cometen, paulatinamente hablaron los siglos XIX y XX y se fueron trasladando del acto al autor del hecho, es decir, se relativizó el valor del delito y se focalizó al delincuente.

En el caso de los jóvenes que cometen delitos, esta situación se radicalizó, de tal manera que en consistencia con la violación del Principio de Legalidad, el modelo tutelar no prevé comportamientos específicos que deban ser atendidos por el sistema, por un sistema digamos que en el caso de los adultos si se activa solamente cuando se cometen delitos y permite entonces que dada esta óptica que se enfoca fundamentalmente en los autores de los hechos, convivan en un mismo centro y bajo un mismo sistema, jóvenes que no hicieron nada sino estar en una situación que es percibida como requerida de asistencia y jóvenes que si asesinaron o que si cometieron delitos de mayor gravedad.

Como el tema del delito no importa, entonces lo que se focaliza es al autor del delito y esto está en relación con la tercera violación, que es la violación al Principio de Proporcionalidad, que da cuenta de una nueva ambivalencia, esta vez una ambivalencia que desdibujan los límites entre la ciencia, particularmente la Ciencia del Comportamiento y el Derecho.

También como en el caso de los adultos, estos modelos han privilegiado la óptica de la ciencia del comportamiento dado que ese es el

ámbito que puede dar cuenta con mayor éxito del sujeto y no del acto que del discurso propiamente jurídico, minimizando incluso este discurso jurídico a un grado tal en el que se convierte simplemente en un criterio de intervención, un criterio que legitima la intervención, pero que se queda subsumido ante una óptica fundamentalmente científica desde la perspectiva de las ciencias del comportamiento, que enfocan toda la atención en función de un tratamiento, un tratamiento que busca recuperar al sujeto independientemente del acto que se cometió.

Todas estas ambivalencias de las que les hablo señalan claramente cuáles son las problemáticas del sistema, la primera porque la incapacidad para diferenciar entre asistencia y castigo ha permitido que se administren castigos bajo el pretexto de que se tratan de intervenciones asistenciales, la ambivalencia entre acto y autor ha permitido que se relativicen los actos y que se creen situaciones en las cuales por ejemplo: dos personas que se roban una manzana, una de las cuales es pobre, no va a la escuela, no tiene familia integrada, etc., etc.; y la otra es de una familia acomodada, va a la escuela, tiene mayores posibilidades de reincorporarse, pues la primera resulte criminalizada y la segunda no, o la primera resulte sujeto digamos de una medida que dura mucho mas que en el caso de la segunda.

Entonces como vemos ahí, lo que estamos castigando no es el acto en efecto sino estamos castigando una serie de circunstancias que son ajenas o que trascienden el ámbito del acto que se cometió y que se centran en la persona, de manera tal que esa confusión entre acto y autor se convierte en un criterio de discriminación que termina por generalizar la pobreza, por generalizar la pertenencia a una familia desintegrada, etc.

Y finalmente la ambivalencia entre Ciencia y Derecho, pues en lo que ha repercutido es en una tiranía, si me permiten ustedes utilizar el término de psicólogos, trabajadores sociales, pedagogos, médicos, frente a la

necesidad de generar límites a la intervención que son los propios los que efectivamente se derivan del discurso jurídico.

Lo más grave de este asunto es que esta óptica tutelar se asume entonces como una óptica fundamentalmente proteccionista y como una óptica paternalista, no así como una óptica que diría, bueno es que estas cosas son necesarias por el bien de los niños, mejor que no tengamos un discurso jurídico rígido porque esto nos va a permitir desde la óptica de la psicología o de la pedagogía pues ir viendo si el muchacho va evolucionando o no y eso nos permitirá definir cuando termina la medida.

Estrictamente, el modelo garantista no se opone al sistema tutelarista, sino que toma de éste lo que tiene de pertinente: la idea de que el menor es una persona en desarrollo, cuya vulnerabilidad y capacidad de cambiar demandan un procedimiento humanitario y un tratamiento amable, de carácter netamente educativo y basado en los mejores adelantos de la ciencia y la técnica.

El sistema garantista implica fundamentalmente someter al menor inculcado a un debido proceso, esto es, un procedimiento acusatorio, dirigido por un juez de derecho, en el que se le respeten las garantías y los derechos procesales que debe disfrutar todo individuo, regido por los principios de protección integral e interés superior del adolescente, en el que participen órganos especiales y especializados: Juez de Menores, Ministerio Público de Menores, Defensa Pública de Menores y Tratamiento de Menores, apoyados por un cuerpo técnico integrado básicamente por psiquiatras, psicólogos, criminólogos, pedagogos, trabajadores sociales y médicos.

### **1.1.3. Los problemas**

El estado actual de los menores infractores es producto de una historia de larga duración. Los menores infractores se han constituido en un serio problema social. Durante los últimos años en México se ha profundizado tal problema, sumándose a los conflictos de seguridad pública y, en sentido amplio, a la problemática nacional.

Esta cuestión no solo se encuentra como resultado y reto en la sociedad civil sino también puede verse sus efectos y por supuesto algunas de sus causas, en los sistemas administrativos que se encargan de atender a los menores infractores, así como en aquellos reincidentes que constituye acaso la mayor evidencia de la escasa adaptación del menor infractor en las instituciones actuales que se encargan de ellos.

Desde 1917 nuestra Constitución exigió un procedimiento jurisdiccional justo, acusatorio y rápido para quienes cometieran delito, fueran mayores o menores. El legislador ordinario traicionó al Constituyente y estableció un procedimiento inquisitivo, en el que la figura central es el Ministerio Público, el cual, en una fase llamada de averiguación previa, lleva a cabo un juicio completo durante el que busca y desahoga pruebas ante sí mismo y las valora para decidir si va ante el juez, quien generalmente ya no puede hacer nada sino ratificar el juicio inequitativo llevado a cabo por el Ministerio Público. Hace apenas algunos años se permitió que en la averiguación previa intervenga un abogado defensor, pero sólo como convidado de piedra, para “según” vigilar, aunque sólo pasivamente, que no se violen los derechos y garantías del inculpado. En la práctica, durante la averiguación previa no se le permite siquiera hablar con su defensor. Más adelante volveré a referirme al Ministerio Público mexicano y a los órganos de acusación en los procedimientos de menores, hechos a su imagen y semejanza.

En materia de menores el extravío fue todavía mayor, mediante una errónea interpretación del Artículo 18 Constitucional, que pedía solamente “instituciones especiales” pero no excluía a los menores de las garantías penales, se les sometió a una serie de sistemas pretendidamente protectores, cuya bondad y eficacia dependían de la buena voluntad y los buenos oficios de quienes los manejaran, en realidad autoritarios e inquisitivos, que se prestaron a toda clase de abusos, y que fueron cambiando al vaivén de las modas doctrinarias internacionales.

#### **1.1.4. La Convención sobre los Derechos del Niño y la Reforma al Artículo 18 Constitucional**

Cuando surge la Convención sobre los Derechos del Niño, documento admirable, que es ratificada por el Senado en 1991, con lo que se convierte en obligatoria para todas las autoridades del país. Pero solamente en siete de las 33 entidades federativas, temprano o tarde, tomaron nota de ello. En aquéllas se fue legislando para establecer sistemas garantistas, formalmente pero no plenamente jurisdiccionales, porque no dependen de los poderes judiciales sino que forman parte de los poderes ejecutivos.

La reforma al Artículo 18 Constitucional, ya prácticamente concretada, se inspira plenamente en la Convención sobre los Derechos del Niño, de la que recoge los principios fundamentales, pero requiere algunos comentarios.

##### **A) Justicia penal para adolescentes**

Se suprimió el calificativo de pena que aparecía en el texto original de la iniciativa, aplicado al sistema de justicia para adolescentes, porque, nos menciona la exposición de motivos, era necesario dejar claro

que el espíritu de la reforma no es reducir la edad penal, y evitar cualquier confusión con las instituciones y procedimientos relativos a la justicia para adultos. Pero no había tales motivos, puesto que, como se desprende del texto de la iniciativa, se trata claramente de un sistema penal, aunque distinto al de adultos. Desde mi punto de vista, era preferible haber dejado del calificativo de pena por las razones siguientes:

a) Los sistemas de enjuiciamiento penal surgieron principalmente, no para defender a las víctimas, como lo demuestra la experiencia cotidiana, sino para moderar los excesos de la autoridad pública frente a los delincuentes. En rigor, el derecho penal es un derecho proteccionista destinado a garantizar que en los juicios penales se respeten los derechos y garantías del inculpado. Precisamente, en el texto de la iniciativa aprobada se ordena textualmente que en el sistema de justicia para adolescentes se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo. Tales “derechos fundamentales” no son otra cosa que las garantías penales del inculpado contenidas en los Artículos 14, 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22. Garantías penales que sólo tienen vigencia en un juicio penal.

b) El sistema integral de justicia para adolescentes, tal como se aprobó en la iniciativa, es de naturaleza penal, aunque no se le llame así. En efecto, cuando se autoriza a los jueces de adolescentes a aplicar el internamiento aunque restringido a quienes tengan entre 14 y 18 años, a los casos graves, y por el menor tiempo que proceda, se está otorgando a dichos jueces la atribución de aplicar una pena, así se le llame “medida”. La doctrina y la jurisprudencia han señalado que cualquier privación de la libertad consecutiva a un procedimiento cuya materia es una conducta tipificada penalmente es una “pena”, aunque se le llame de otra manera. Si a un adolescente se le aplica una medida de tratamiento en internación por haber cometido una conducta tipificada penalmente, él estará encerrado en un edificio y no podrá salir a convivir con la sociedad o con su familia, lo

mismo que un adulto a quien se aplica la pena de prisión. Entonces, eso que se aplica al menor será una pena de prisión, y la prisión es la sanción más característica de la justicia penal. Si los legisladores hubiesen dejado en el texto de la iniciativa el calificativo penal, quedaría mucho más claro que en el sistema de justicia para adolescentes se les respetarán estrictamente todos los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo.

B) ¿Y la víctima?

Infortunadamente, el texto de la iniciativa aprobado no menciona a la víctima, puesto que la víctima no tiene la culpa de ser lesionada por un adolescente o por un adulto. En ambos casos, actualmente tiene probabilidades casi nulas de ser resarcida en sus derechos violados. ¿Qué va a pasar ahora que queda establecido constitucionalmente el interés superior del adolescente?, ¿va a aumentar todavía más el desamparo de las víctimas? Hubiese sido muy adecuado decir en la iniciativa aprobada que el respeto del interés superior del adolescente de ninguna manera podrá cancelar los derechos legítimos de la víctima. El derecho penal surgió históricamente para proteger al delincuente y no a la víctima, pero esto ya debería haberse rectificado. Un derecho penal que se respete, es decir, moderno y democrático, debe ser garantía tanto para la víctima como para el inculpado. A la primera debe garantizarle el resarcimiento incondicional de sus derechos legítimos, y al segundo, el respeto estricto de sus garantías y derechos.

Habrá que resistir la tentación de centrarse exclusivamente en el adolescente infractor sin atender equitativamente los derechos legítimos de la víctima. “La justicia de menores debe adquirir plenamente su carácter especial y su tono educativo y protector pero, además de aplicar al menor

culpable la medida protectora y educativa adecuada, debe exigirle la responsabilidad que le corresponda, especialmente frente a la víctima.”<sup>1</sup>

Es indispensable que las leyes que vaya a reglamentar la reforma constitucional se le considere un buen capítulo a la víctima, a la que deberá reparársele el daño de manera completa y expedita dentro del propio procedimiento para adolescentes. Deben quedar atrás las declaraciones engañosas, involuntariamente burlonas de los actuales juzgadores, sobre que: se dejan a salvo los derechos del ofendido para que los haga valer en la vía y forma que a su derecho convengan. Esa otra “vía y forma” implica entablar un juicio civil largo, engorroso, caro y muchas veces inútil, con el cual a la víctima le llueve sobre mojado.

#### C) Adicciones y padecimientos físicos, mentales y emocionales

Prácticamente no hay menores infractores que no tengan padecimientos físicos, mentales o emocionales, entre los que predominan las adicciones a las drogas y el alcohol. Si el tratamiento no incluye la atención eficaz de dichos padecimientos, difícilmente cumplirá con su objetivo adaptador.

El problema es tan grave que es indispensable que las leyes reglamentarias de la reforma se ocupen expresamente de él, ordenando que se atiendan prioritaria y eficazmente sus adicciones y enfermedades físicas, mentales y emocionales.

#### D) ¿Y la defensa pública?

---

<sup>1</sup> RODRIGUEZ MANZANERA, Luis, Criminalidad de Menores, 2ª ed., México, Porrúa, 1997, p. 360.

En la iniciativa no se habla de la defensa pública de menores y me parece que era pertinente hacerlo, dada la relegación en que se mantiene a la defensa penal en general. La procuración de justicia erróneamente se ha atribuido en exclusiva al Ministerio Público, puesto que corresponde también y en igual medida a la defensa pública, a la jurisdicción y a la ejecución o tratamiento, es decir, a la tetralogía procedimental. Los cuatro actores del procedimiento procuran justicia, no sólo la acusación.

Sólo atendiendo con el mismo interés los cuatro vértices del cuadrángulo podemos aspirar a una nueva, verdadera e integral procuración de justicia de menores.

Es preciso que en la legislación reglamentaria de la reforma se otorgue a la defensa pública de adolescentes el mismo nivel estructural orgánico, de recursos y de salarios que a la acusación. Por lo contrario, tendremos un nuevo sistema de justicia de adolescentes, e injusto.

E) Mecanismos para asegurar la viabilidad, permanencia, eficacia y mejora del tratamiento.

La reforma expresa que las medidas de tratamiento deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidad.

Para garantizar que el tratamiento tenga buenas probabilidades de ser viable, permanente y mejorable, las leyes reglamentarias deben ordenar que:

a) Los planes y programas de tratamiento sean personalizados, diseñados y sujetos a revisión permanente por los mejores expertos. Y que

se fundamenten en los mejores avances de cada una de las disciplinas que implique el tratamiento.

b) A los centros de tratamiento se les dote, y se les mantenga siempre con los recursos humanos, técnicos, materiales y financieros, adecuados y suficientes para que cumplan amplia y eficazmente con sus fines.

c) Los recursos financieros destinados al tratamiento de menores:

c1) No puedan disminuirse de un ejercicio presupuestal a otro.

c2) Se incrementen automáticamente en la medida en que aumenten los menores en tratamiento.

c3) Aumenten en cada ejercicio presupuestal cuando menos lo necesario para compensar la inflación y el aumento en el índice de precios al consumidor.

c4) No puedan ser congelados o transferidos, por lo que invariablemente se otorguen etiquetados.

#### F) Vacatio legis

La iniciativa establece una *vacatio legis* de sólo tres meses y concede a los gobiernos federal y locales únicamente seis meses para *crear las leyes, instituciones y órganos* que se requieran para el cumplimiento de la reforma. Son plazos muy cortos; es conveniente que se tomen medidas antes de que comience a funcionar el sistema:

a) Las nuevas leyes que deban reglamentar la reforma se elaboren cuidadosamente.

b) Se consigan las provisiones presupuestales suficientes para cumplir cabal y efectivamente con todos los aspectos de la reforma.

c) Se construyan los edificios suficientes y adecuados para jueces, agentes del Ministerio Público, Defensores Públicos y Centros de Tratamiento, debidamente equipados, con dormitorios, aulas, cubículos,

instalaciones deportivas y consultorios amplios, rigurosamente limpios, bien ventilados, bien iluminados y plenamente funcionales.

d) Se seleccione, capacite y mantenga actualizados adecuada y suficientemente a los servidores públicos de todo el sistema con programas cuidadosamente elaborados por los mejores especialistas, por instructores del más alto nivel.

#### G. El “debido proceso legal”

Por último, señale sobre un tema crucial: el “debido proceso legal” que ordena expresamente el párrafo quinto del texto de la reforma que comento, debido proceso legal que, por cierto, la Constitución ha exigido desde siempre para todos.

Los legisladores ordinarios están ante una oportunidad de oro para otorgar al “debido proceso legal” de adolescentes un verdadero carácter acusatorio.

Ya hace varias décadas que distintos especialistas han denunciado el carácter intrínsecamente inquisitivo, anticonstitucional, de los procedimientos penales, incluidos los de los menores, que se practican en México. Y son inquisitorios porque así están diseñados en la legislación ordinaria.

El principal rasgo inquisitivo de los procedimientos penales que se practican en México radica en las atribuciones excesivas asignadas al Ministerio Público y a los órganos de acusación en los procedimientos de menores. El Constituyente de Querétaro realizó un procedimiento penal estrictamente acusatorio en el que la autoridad judicial interviniera desde un principio. Si se consulta el Diario de los Debates y a la luz de éstos se releen las garantías jurisdiccionales y penales, se descubrirá que la

intención de los legisladores constituyentes fue acabar con los jueces de instrucción inquisidores, que tenían precisamente las atribuciones que ahora detenta el Ministerio Público.

La legislación ordinaria, traicionando la intención del Constituyente y el texto de las garantías penales, estableció prácticamente los mismos procedimientos que utilizaban los antiguos jueces inquisidores, a quienes simplemente sustituyó por los agentes del Ministerio Público.

Es inadmisibles que un órgano del Estado tenga atribuciones tan excesivas e incompatibles con la justicia como las que tiene el Ministerio Público durante la averiguación previa. Durante esa fase investiga los delitos, persigue a los delincuentes y recaba las pruebas sin que haya sobre él ningún mecanismo legal de vigilancia o control. Desahoga las pruebas ante sí mismo, emite dictámenes a través de sus propios peritos y hace uso libre de un cuerpo policiaco propio que muy frecuentemente se le sale de control. Luego determina si están comprobados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado y por último, lleva el asunto al juzgado, donde el juez, casi siempre a control remoto y a través del secretario de acuerdos, “conoce” del asunto con base en el expediente de averiguación previa armado por el Ministerio Público, y dicta una resolución basada en un procedimiento fundamentalmente inequitativo.<sup>2</sup>

Como sucede en los regímenes auténticamente acusatorios, el Ministerio Público debería actuar desde un principio ante el juez, que debe ser la figura rectora de todo el proceso, y frente al defensor del inculcado.

Espero que los legisladores que elaborarán las leyes reglamentarias cumplan con la exigencia expresa del “debido proceso legal” contenida en

---

<sup>2</sup> RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, Criminalidad de Menores, 2ª ed., México, Porrúa, 1997, p. 411.

la reforma, haciendo que el Ministerio Público y el proceso penal retornen a los cauces constitucionales originales

Si logramos establecer un sistema de justicia de menores moderno, democrático, humanista y acorde con los avances de la ciencia, tal vez luego podamos, con la experiencia adquirida y consolidada, humanizar también la justicia penal de adultos. No debemos olvidar que no sólo la justicia penal de menores tiene como último fin la reinserción social del menor en conflicto con la ley, sino que también la justicia de adultos, por mandato constitucional que nunca ha sido cumplido, tiene como fin primordial la cabal readaptación social del delincuente.

## **1.2. Antecedentes Legislativos del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

### **1.2.1. La Constitución de 1857**

La Constitución de 1857 establece en el artículo 18 constitucional, que la privación de la libertad o prisión sólo tendrá lugar cuando el delito por el cual se acuse a una persona merezca pena corporal. Se agregó “en cualquier estado del proceso en que aparezca que al acusado no se le puede imponer tal pena, se pondrá en libertad bajo fianza, pero en ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios o de cualquier otra ministración de dinero”.<sup>3</sup>

El objetivo del Constituyente de 1857, fue considerar la privación de la libertad individual como caso de excepción y sólo cuando lo ameritara la

---

<sup>3</sup> ANDRADE, BARAJAS, CARPIZO, COSÍO, DE LA MADRID, etc., Estudios Jurídicos en torno a la Constitución Mexicana de 1917 en su septuagésimo quinto aniversario, U.N.A.M., Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1ª ed., México, 1992. p. 119.

conducta antisocial del inculpaado. Debido a esto deriva el carácter de garantía incondicional otorgada al individuo tanto en las averiguaciones de los delitos como en el desahogo de los procesos judiciales.

### **1.2.2. La Constitución de 1917**

Al examinar el Congreso Constituyente de 1917 esta disposición constitucional, la comisión redactora (si se hace un examen de los debates en torno al principio sustentado de 1857) separó la última parte del precepto para incluirla en el artículo 17, y respecto a la reclusión de los inculpaados estableció dos tipos de detención: una que fue denominada preventiva y otra compurgatoria de la pena, debiendo cumplirse una y otra en lugares diferentes. El propósito, como lo expresara el diputado Jara, fue asegurar a procesados y sentenciados a su separación, porque podría ocurrir durante la secuela del proceso que se presentaran causas que permitieran la libertad del procesado antes de dictar sentencia, máxime si no se había determinado su conducta antisocial, considerándose injusto mantenerlo en el mismo local en que se encontraran los reos sentenciados y sujetos a penas de prisión por determinados periodos.<sup>4</sup>

Puede apreciarse que sólo el primer párrafo del artículo se mantiene sin modificación desde que fue aprobada la Iniciativa para una nueva estructuración del mismo, pues el segundo párrafo resultó modificado para dividirlo en cuatro partes. Mencionaba dicho párrafo en su versión original que “Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán en sus respectivos territorios el sistema penal, colonias, penitenciarías o presidios,

---

<sup>4</sup> CARPIZO, Jorge, La Constitución Mexicana de 1917, 14<sup>a</sup> ed., Porrúa, México, 2000, p. 119.

sobre la base del trabajo como medio de regenerar”<sup>5</sup>, manteniéndose esta redacción por cerca de cuarenta años.

El 5 de Febrero de 1917 es publicado en el Diario Oficial de la Federación, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, disponiendo en su artículo 18, el siguiente texto:

“Solo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto y estará completamente separado de lo que se destinare para la extinción de las penas.

Los gobiernos de la federación y de los estados, organizaran en sus respectivos territorios al sistema penal, de colonias penitenciarias o presidios sobre la base del trabajo como medio de regeneración.”<sup>6</sup>

### **1.2.3. Reforma de 1965**

En el año de 1965, según publicación hecha en el Diario Oficial de la Federación con fecha 23 de febrero, se estructuraron los párrafos segundo, tercero y cuarto, para establecer:

a) La separación de las mujeres delincuentes en lugares distintos a los destinados a los hombres, por las consideraciones ya comentadas.

---

<sup>5</sup> ANDRADE, BARAJAS, CARPIZO, COSÍO, DE LA MADRID, etc., Estudios Jurídicos en torno a la Constitución Mexicana de 1917 en su septuagésimo quinto aniversario, U.N.A.M., Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1ª ed., México, 1992. p. 16.

<sup>6</sup> ANDRADE, BARAJAS, CARPIZO, COSÍO, DE LA MADRID, etc., Estudios Jurídicos en torno a la Constitución Mexicana de 1917 en su septuagésimo quinto aniversario, U.N.A.M., Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1ª ed., México, 1992. p. 85.

b) Obligar a los estados a seguir una conducta similar en este aspecto, siguiendo la práctica impuesta desde hacía varios años en los reclusorios de la Federación;

c) Organizar el sistema penal del país sobre la base del trabajo, la capacitación y la educación, como medios apropiados para la readaptación del delincuente.

d) Permitir la celebración de convenios entre la Federación y los gobiernos estatales con objeto de que los reos sentenciados por delitos del orden común extinguieran su condena en establecimientos del Ejecutivo federal.

e) Crear instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

Quedando de la siguiente manera:

“Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

Los Gobernadores de los Estados, sujetándose a los que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal.”<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> CARPIZO, Jorge, La Constitución Mexicana de 1917, 14<sup>a</sup> ed., Porrúa, México, 2000, p. 136.

#### **1.2.4. La reforma de 1977**

El 4 de febrero de 1977 se publica otra reforma en el Diario Oficial de la Federación, para poner en vigor un sistema de intercambio de reos de nacionalidad mexicana que se encontraren compurgando penas en países extranjeros, a fin de permitir su traslado al país, a efecto de cumplir sus condenas de acuerdo a nuestro sistema penitenciario; y para que reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden federal en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal, pudiesen a su vez ser trasladados a su país de origen y residencia, sujeto dicho traslado a los tratados internacionales celebrados con tal objeto, con base en una estricta reciprocidad penal.

Entre las variantes de este nuevo tipo de reclusión destaca que los menores delincuentes y los incapaces mentales, por requerir de un tratamiento procesal especial, son recluidos en departamentos o locales propios para dicho tratamiento, ya que no es posible soslayar la necesidad de un enjuiciamiento específico para unos y otros, si se toma en consideración que, careciendo de capacidad plena para entender y obrar, sea por disposición absoluta de la ley (menores de edad), sea por enfermedades o limitaciones afectivas (ciegos, sordomudos, trastornados mentales, etcétera), su peligrosidad y responsabilidad social son limitadas y variables, al igual que las medidas de seguridad adoptadas para su retención por un determinado periodo; aparte del hecho de que la readaptación es distinta por su condición personal, debiendo además estar dirigida a evitar la posible comisión de nuevos delitos.

El artículo 18 constitucional quedó de la siguiente forma:

Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros podrán ser trasladados a la

República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en este artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos de orden federal en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. Los gobernadores de los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo en las leyes locales respectivas, la inclusión de reos del orden común en dichos Tratados. El traslado de los reos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.”<sup>8</sup>

#### **1.2.5. La reforma del 2001**

El 14 de Agosto de 2001 se publica en el Diario Oficial de la Federación, el Decreto por el que se declara adicionado un sexto párrafo al artículo 18 de la propia Constitución, siendo el siguiente:

“Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezcan la ley, podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de readaptación social”.

Esta reforma constitucional, la cité para los fines de que se conozcan todas las modificaciones legislativas que ha tenido el citado artículo 18 constitucional, pero no hago mayores comentarios del mismo toda vez que la modificación sufrida no interviene en el tema que desarrollo.

---

<sup>8</sup> CARPIZO, Jorge, La Constitución Mexicana de 1917, 14<sup>a</sup> Ed., Porrúa, México, 2000, p. 157.

### **1.2.6. La reforma del 2005**

Decreto por el que se declara reformado el párrafo cuarto y adicionados los párrafos quinto y sexto, y se recorre en su orden los últimos dos párrafos del Artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo Único.- Se reforma el párrafo cuarto y se adicionan los párrafos quinto y sexto, y se recorre en su orden los últimos dos párrafos del Artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

Artículo 18...

La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de doce años que hayan realizado una conducta prevista como delito en la ley, solo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.<sup>9</sup>

La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de

---

<sup>9</sup> Secretaría de Gobernación, Diario Oficial de la Federación del 12 de diciembre de 2005.

orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.<sup>10</sup>

Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará solo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión de conductas antisociales calificadas como graves.<sup>11</sup>

### **1.3 Justicia para Menores en el Estado de Quintana Roo**

Hasta hace unos meses el Estado de Quintana Roo contaba en su generalidad, con las mismas características que el Sistema Federal en materia de justicia para menores; motivo por el cual, puedo afirmar que se enfrentaban las mismas consecuencias ya expuestas en los capítulos anteriores.

El Estado se regía por una norma promulgada el 2 de Febrero de 1976, la cual solo había sido reformada una sola ocasión el 16 de Febrero de 1993, dicha ley establecía que el Consejo Tutelar para Menores Infractores era un Instituto de carácter público tendiente a prevenir la delincuencia y promover la readaptación social, a través del estudio de la

---

<sup>10</sup> Secretaría de Gobernación, Diario Oficial de la Federación del 12 de diciembre de 2005.

<sup>11</sup> Secretaría de Gobernación, Diario Oficial de la Federación del 12 de diciembre de 2005.

personalidad, la aplicación de medidas correctivas y de protección y vigilancia del tratamiento a menores de 16 años. Tratándose de delitos del Fuero Federal se estará a lo dispuesto por el Código de la materia. Y comento en este caso que dicho Consejo no cuenta en su historial con actividades preventivas, de tal forma que no cumplía con uno de sus principales objetivos, la prevención.

Derivado de lo anterior, se presento la primer grande peculiaridad del Estado a nivel federal, que en coyuntura con el Código Penal del Estado, establecen que la edad penal es de 16 años, es decir, que los menores de 16 años que cometan delitos, se les va a aplicar la Ley del Consejo Tutelar, y en caso de determinarse un tratamiento como medida correctiva, será aplicada en la Institución que atiende a los menores, pero a diferencia de la mayoría de las entidades federativas que la edad penal es de 18 años, nuestra entidad ha sido catalogada como una de las más avanzadas en cuánto a funcionalidad se refiere; pero, contrario a lo que los Contratos Internacionales establecen para la justicia de menores. Sin embargo en la actualidad con las nuevas reformas se homologó edad penal a 18 porque se consideraba que dicha legislación contravenía disposiciones internacionales.

Puedo afirmar que dicho sistema tutelar del Estado resulto poco preciso, toda vez que se contemplaba la necesidad de proteger y complementar el desarrollo de una persona, brindando al menor de edad un trato consecuente con sus condiciones específicas y darle la protección que se consideraba requería.

Entre las principales características de la ley que se comenta se encuentra:

a) Considera al menor como sujeto de tutela pública, y establece que los infractores están en situación irregular por haber infringido las normas penales o administrativas, o por haber incurrido en conductas antisociales.

b) Sostiene que el menor no delinque y, por ello, no debe ser tratado como delincuente, visión de la que surge el concepto de menor infractor abandonado, generando la intervención del Estado, que asume las funciones de patria potestad y tutela no sólo en casos de conductas infractoras, sino también en los supuestos de “abandono” y “estado de peligro”.

c) En el procedimiento no se incorporan todas las garantías procesales que rigen para los adultos, como la defensa a cargo de un promotor de menores, con plazos generalmente más cortos que los establecidos para los adultos.

d) Se asumió que el régimen tendría que ser tutelar a cargo de autoridades administrativas especializadas.

e) Ese régimen presenta inconveniencias formales. Se contravienen instrumentos internacionales de obligado cumplimiento para el País, tales como:

1. La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño.

2. Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing).

3. Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, y

4. Las Directrices de Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Raid) Lo anterior, es decir, el incumplimiento de los instrumentos internacionales se verifica, entre otros, en los siguientes puntos:

- a) La aplicación del régimen está a cargo sólo de uno de los poderes públicos, el Ejecutivo, vulnerándose los principios de

jurisdiccionalidad, imparcialidad en la administración y aplicación de la justicia, terceridad del juez, culpabilidad, y proporcionalidad.

b) El principio de culpabilidad se vulnera debido a que no se juzga a los menores por lo que hicieron, sino por lo que son. El juzgamiento no se fundamenta en el delito cometido, sino en base a los diagnósticos biopsicosociales.

c) No se cumple con el principio de proporcionalidad porque la duración de las medidas no es en base al daño ocasionado, sino a los estudios biopsicosociales que realiza el Comité Interdisciplinario.

d) El régimen se aplica a menores de 12 años de edad, siendo que los instrumentos internacionales establecen que debe ser a partir de esa edad, no antes.

e) Se vulnera el principio de equidad, privando de la libertad, por mandato de ley, a los menores que habiendo cometido un delito no grave presentan estado de abandono o no tienen un núcleo familiar estable, cosa que no sucede con los menores que no tienen esa situación económica y social.

El 12 de Septiembre del año 2006 se publicó en el periódico oficial del Estado de Quintana Roo la Ley de Justicia para Adolescentes que es reglamentaria de los párrafos tercero octavo del Artículo 26 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo, la cual tiene por objeto principal según afirman los legisladores establecer las bases del sistema integral de Justicia para adolescentes, así como su integración, organización, funcionamiento, el proceso especializado para adolescentes y la ejecución de medidas.

## **FACULTADES DEL CENTRO DE INTERNAMIENTO PARA ADOLESCENTES**

Las autoridades de los Centros de Internamiento tendrán las siguientes facultades:

- Aplicar las medidas de internamiento, conforme a su competencia, impuestas por el Juez para Adolescentes;
- Informar al Juez de Ejecución, sobre cualquier trasgresión de los derechos o garantías del adolescente, así como de la inminencia de afectación a los mismos;
- Procurar la plena reintegración familiar, social y cultural del adolescente;
- Elaborar en cada caso un Programa Personalizado de Ejecución y someterlo a la aprobación del Juez de Ejecución;
- Cumplir de inmediato con las resoluciones y requerimientos del Juez de Ejecución;
- Informar por escrito al Juez de Ejecución, cuando menos cada tres meses, sobre la forma en que está siendo cumplida la medida, cualquier obstáculo que se presente para el cumplimiento de la misma, el comportamiento y estado general del adolescente;
- Estar en contacto permanente con los padres, familiares, tutores, o con quienes ejerzan la patria potestad, o custodia a fin de mantenerlos informados sobre el cumplimiento de la medida, estado físico y mental del adolescente, y avance del proceso de reintegración familiar, social y cultural;
- Abstenerse de utilizar la fuerza o instrumentos de coerción cuando aún no se hayan agotado todos los demás medios disciplinarios; debiendo informar al Juez de Ejecución, antes de la aplicación de estas medidas.
- Suscribir convenios con otras autoridades, instituciones públicas y privadas, así como con organizaciones sociales y civiles para realizar cursos, talleres y seminarios comunitarios y familiares sobre integración del adolescente y prevención de reincidencia.
- Integrar un Expediente de Ejecución de la medida por cada adolescente sujeto a su custodia

- Los demás deberes y atribuciones que esta Ley y otros ordenamientos le confieran.

El Expediente de Ejecución, que se establece, contendrá por lo menos la siguiente información:

- Los datos relativos a la identidad del adolescente y, en su caso, los antecedentes penales con los que cuente;
- La conducta tipificada como delito por la que el adolescente le fue impuesta una medida, las circunstancias y motivaciones de la misma y la autoridad judicial que decretó la medida;
- Día y hora de inicio y de finalización de la medida;
- Datos acerca de problemas de salud física y mental que presente el adolescente, incluyendo el consumo de drogas y de alcohol;
- Lo establecido en el Programa Personalizado de Ejecución, así como sus modificaciones;
- Las medidas disciplinarias impuestas durante la estancia del adolescente en el Centro de Internamiento; y
- Cualquier otro hecho, circunstancia o característica particular del adolescente que se considere importante.

## **OBJETIVO DEL CENTRO DE INTERNAMIENTO PARA ADOLESCENTES**

- Apoyar en forma integral (jurídica, psicológica y socialmente) a los adolescentes entre 14 y 18 años de edad.<sup>12</sup>
- Orientar esfuerzos al fortalecimiento de personas, familias y prevenir situaciones de riesgo para lograr la reintegración en la sociedad de quienes experimentan conflictos penales.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> RODRIGUEZ MANZANERA, Luis, Criminalidad de Menores, 2ª ed., México, Porrúa, 1997, p. 396

## **2. MARCO NORMATIVO INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES CON EL MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL.**

### **2.1. La justicia penal de menores de edad en los países de América Latina**

Podemos distinguir dos grandes etapas en la historia de la justicia penal de menores de edad en los países de América Latina, con la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño – sancionada en 1989– como parte aguas entre una y otra.

El periodo de las legislaciones anteriores a la Convención es el de los sistemas llamados “tutelares”, durante la vigencia de los cuales las personas menores de edad eran consideradas imputables (no imputables por la comisión de delitos), y por tanto no susceptibles de sanciones penales, sino merecedoras de “medidas tutelares”, que se les aplican “en su beneficio”, por encontrarse en “situaciones irregulares” sea por haber cometido un delito, o por encontrarse en situaciones “de peligro moral o material”. Se llama también a éstos sistemas de la “situación irregular”.

El periodo de las legislaciones posteriores a la Convención, adecuadas a ella, es el de los sistemas o modelos “de justicia”, por cuanto las personas menores de edad infractoras a la ley penal son sometidas a un sistema de justicia penal especializado, cuyos lineamientos principales están establecidos en la Convención y en los instrumentos internacionales que la complementan.

---

<sup>13</sup> RODRIGUEZ MANZANERA, Luis, Criminalidad de Menores, 2ª ed., México, Porrúa, 1997, p. 396

Es útil encuadrar el caso de la justicia penal juvenil dentro del panorama global de la justicia penal en la región, y el mundo, incluyendo también los sistemas de justicia penal de adultos. Se trata de un panorama que tiende a sustituir los procedimientos inquisitivos con sus características de ser escrituradas y con una prolongada etapa secreta de instrucción sumarial, por procedimientos acusatorios, orales y públicos, con un afianzamiento de las garantías, e introduciendo mecanismos para derivar algunos conflictos a vías de resolución no penales, y con una tendencia también, en materia de derecho penal de fondo, a reformar los códigos, o a sustituirlos, introduciendo sanciones no privativas de libertad para delitos a los que hasta ahora sólo se respondía con prisión.

Tales cambios en la legislación y la doctrina han ayudado seguramente a que la realidad de los sistemas de justicia penal en los países de América Latina no sea peor de lo que es. Sin embargo, a pesar de estos avances, la realidad material de los sistemas es grave, y ha tomado estado público en toda la región; muy especialmente han tomado estado público las condiciones de privación de libertad, tanto de adultos como de menores de edad, con resultados de motines, incendios, y muchísimas muertes. En materia de justicia penal juvenil, la renovación de los sistemas comienza a producirse de manera definitiva a partir de la aprobación de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 1989, si bien el movimiento había comenzado unos años antes con la sanción de las Reglas Mínimas para la Administración de la Justicia de Menores [Reglas de Beijing]), en la preparación de las cuales el ILANUD trabajó mucho durante la década de los ochenta en los países de nuestra región.

Podríamos sintetizar la gran transformación que se produce a partir de la Convención, diciendo que se sustituye el tradicional “derecho tutelar

de menores” por un sistema de responsabilidad penal, que toma en cuenta la especificidad de la adolescencia.

En rigor, es importante aclarar que durante la vigencia del tradicional derecho tutelar, lo que en realidad existía –y aún existe en algunos países era un verdadero derecho penal para menores de edad, sólo que sin las garantías penales, procesales y de ejecución que caracterizan el derecho penal de adultos, que sustituía, eufemísticamente, el lenguaje jurídico penal por otros vocablos, con el juez actuando sin límites en el rol de *bonus pater familiae*.

En este punto, habiendo recorrido tribunales y consejos tutelares en muchos países de la región, y conocido instituciones como el Consejo de Menores de la Secretaría de Seguridad Pública, de México, considero justo aclarar que nos consta la dedicación, amor y desvelo de muchos consejeros, jueces y juezas, funcionarias y funcionarios de los sistemas tutelares, que dedicaron o dedican su vida entera a brindar lo mejor de sí a los chicos y chicas que colman cada vez en mayor número los sistemas de justicia juvenil. He conocido casos de funcionarias y funcionarios que ante la inexistencia de recursos estatales para atenderlos, suelen resolver situaciones con dinero de su propio bolsillo, o llevándose a veces los chicos o chicas a su propia casa. Esto es algo que debe reconocerse, para evitar herir injustamente a personas, en el fragor de la discusión sobre los sistemas.

Como antes mencione, las nuevas legislaciones que vienen estableciéndose en los países de América Latina formalizan un sistema de responsabilidad acorde con los principios derivados de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño. El nuevo sistema tiene como características:

a) Reconoce que los niños, las niñas y los adolescentes son sujetos de derecho en etapa de desarrollo, lo que significa admitir que van adquiriendo paulatinamente responsabilidades de tipo jurídico y que, por lo tanto, a partir de determinada edad (la adolescencia) se hacen responsables frente al sistema penal, de distinta manera que los adultos, mediante una normativa específica;<sup>14</sup>

b) Distingue claramente los casos de delito o infracción a la ley penal, de otros casos y situaciones sociales no penales, a los que las legislaciones del modelo tutelar daban la misma respuesta o similar. Las nuevas legislaciones establecen que los casos sociales no penales tendrán una respuesta administrativa por medio de los ministerios de la infancia, de bienestar social, de educación, u otros, y que de los asuntos penales se hará cargo la justicia penal especializada.<sup>15</sup>

c) Establece para los adolescentes las garantías del debido proceso sustancial y formal de los adultos, más las garantías específicas que les corresponden en razón de su edad.<sup>16</sup> Este punto y el anterior son, consideramos, la principal revolución que introducen las nuevas legislaciones. La Convención establece que las personas menores de edad no pueden ser sancionadas o privadas de libertad por un hecho no constitutivo de delito, ni pueden tener una situación procesal peor que la de un adulto, debiendo estar amparados por las garantías que protegen a toda persona en esa situación. Nos referimos a las garantías penales: el principio de culpabilidad (*nulla poena sine culpa*); el principio de legalidad (*nullum crimen, nulla poena sine lege*); el principio de humanidad (evitando las penas crueles, inhumanas o degradantes). Nos referimos también a las garantías procesales: al principio de jurisdiccionalidad (que asegura juez natural e independencia e imparcialidad del órgano); al principio del

---

<sup>14</sup> VILLANUEVA CASTILLEJA, Ruth, Los Menores Infractores en México, México, Porrúa, 2005, p.35

<sup>15</sup> Idem, p.36

<sup>16</sup> idem, p.36

contradictorio (que asegura el derecho a ser oído en un proceso en el que estén claramente definidos los roles procesales); al principio de inviolabilidad de la defensa; al principio de presunción de inocencia; al principio de impugnación; al principio de legalidad del procedimiento; al principio de publicidad del proceso. Y nos referimos también a las garantías básicas que rigen la ejecución de las medidas, tanto de las privativas de libertad, como de las no privativas de libertad.

En rigor, las constituciones o leyes fundamentales de todos nuestros países no negaban a los menores de edad las garantías penales. Todas nuestras constituciones se refieren al tema de manera muy similar, en algunos casos con textos casi idénticos, tomados a su vez del modelo de la poco antes sancionada constitución estadounidense, que dicen que “nadie podrá ser sancionado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni sacado de sus jueces naturales, etc.”<sup>17</sup>

Ninguna de las constituciones excluye de las garantías a los menores de edad. Fue la legislación secundaria posterior, el derecho “tutelar”, el que legisló de esa forma, en algunos casos de manera increíble prohibiendo expresamente la intervención del defensor.

Al igual que las constituciones, tampoco la Convención Interamericana de Derechos Humanos excluyó a los menores de edad de las garantías del proceso penal. La Convención reza en su Artículo 1 que, *para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano*, y luego legisla para todas las personas, mayores y menores de edad, sin excepción. Como vemos, las legislaciones tutelares tradicionales eran inconstitucionales.

---

<sup>17</sup> VILLANUEVA CASTILLEJA, Ruth, Los Menores Infractores en México, México, Porrúa, 2005, p.30

### **Otras características del nuevo sistema son:**

- a) Procura evitar el enjuiciamiento de los adolescentes, previendo opciones para no iniciarlo, suspenderlo o finalizarlo anticipadamente.
- b) Establece una gama de sanciones, entre las cuales la privativa de libertad adquiere el carácter de excepcional, reservada para los delitos más graves, y siempre que no sea posible aplicar una sanción diferente.
- c) Crea una nueva justicia especializada en la materia.
- d) Permite la participación de la víctima en el proceso.

Han pasado ya quince años desde la sanción de la Convención, los países han venido adecuando sus legislaciones y el panorama regional es muy variado. En algunos países tiene ya muchos años de vigencia un nuevo sistema plenamente adecuado a ella (son los casos de Brasil, Perú y Honduras, con sus códigos integrales sancionados en 1990, 1994 y 1995, respectivamente; y de El Salvador y Costa Rica, con sus leyes específicas de justicia penal juvenil sancionadas en 1994 y 1996, respectivamente). Otros países que sancionaron sus códigos o leyes más recientemente, tienen también varios años de implementación del nuevo sistema. El panorama completo del estado de adecuación legislativa en toda la región puede verse en el cuadro que aparece en la página siguiente:

- ❖ Como puede verse en el cuadro I, algunos países legislaron la materia en códigos integrales, otros en leyes especiales.
- ❖ Los años consignados corresponden a la entrada en vigencia de la ley o código y no a su aprobación.
- ❖ Colombia espera aprobación de la Ley de la Niñez y la Adolescencia del 2004.

❖ En México están en proceso de aprobación un Proyecto de reforma a la Constitución Política, referente a la responsabilidad penal juvenil, y un Anteproyecto de Ley del sistema de justicia penal para adolescentes.

❖ En Chile el Proyecto de Ley que crea un sistema de responsabilidad de los adolescentes por las infracciones a la ley penal, alcanzó en el 2004 aprobación de la Cámara de Diputados.

❖ En Argentina, en el año 2000 se presentó el 1er. Proyecto de responsabilidad penal juvenil adecuado a los principios de la Convención sobre los Derechos del Niño. En el 2002 perdió estado parlamentario. Desde esa fecha muchos anteproyectos han sido elaborados sin que ninguno se concrete en una iniciativa legislativa.

Cuadro 1. Países de AL en los que está vigente –al 10 de marzo 2005– una legislación para adolescentes adecuada a los principios de la CDN y los instrumentos de Naciones Unidas en la materia.

PAÍS	NOMBRE DE LA LEY	ENTRADA EN VIGENCIA
BOLIVIA	CÓDIGO DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE	2000
BRASIL	ESTATUTO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA	1990
COSTA RICA	LEY DE JUSTICIA PENAL JUVENIL	1996
ECUADOR	CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA	2003
EL SALVADOR	LEY DEL MENOR INFRACTOR	1995
GUATEMALA	DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESC.	2003
HONDURAS	CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA	1996
NICARAGUA	CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA	1998
PANAMÁ	RÉGIMEN ESPECIAL DE RESP. PENAL PARA LA ADOLESCIA.	1999
PARAGUAY	CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA	2001
PERÚ	CÓDIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES	2000
URUGUAY	CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA	2004
VENEZUELA	LEY ORGÁNICA DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE	2000

### **2.1.1 Algunos efectos positivos resultado de las nuevas legislaciones**

La información existente sobre el funcionamiento de los nuevos sistemas de justicia penal juvenil nos permite puntualizar los siguientes resultados positivos:

Un menor uso del encierro. Esto es así en razón de que las nuevas legislaciones distinguen los casos sociales de los penales, y la justicia penal interviene solamente en estos últimos, utilizando la privación de libertad como *ultima ratio*. Sobre este tema el ILANUD hizo hace ya varios años un estudio sobre el uso de la privación de libertad en los países de América Latina, España e Italia, obteniendo las tasas de encierro por 100 000 habitantes. El resultado fue que los países que habían adoptado los nuevos sistemas adecuados a la Convención, tenían un menor número de menores de edad privados de libertad, por cuanto solamente encerraban por delito. Los países que conservaban las antiguas leyes tutelares tenían en general tasas notablemente más altas de encierro, con un alto número de menores de edad encerrados por motivos sociales no penales (por las denominadas situaciones de peligro moral o peligro material).

Un caso interesante y digno de elogio fue el del Estado de México. No pude, por lo inmenso que es el país, hacer la investigación a nivel nacional en todo México, pero pude hacerlo en ese Estado, y resultó una tasa muy baja de encierro de menores de edad, de 2,9 por cien mil. El Estado de México y Costa Rica resultaron, en ese entonces, elogiosamente, con las tasas más bajas de encierro de menores de edad en toda América Latina, más bajas que las de España e Italia.

El Estado de México, con su sistema administrativo de Consejos Tutelares, venía utilizando la privación de libertad muy restrictivamente. Nuestra medición se hizo en 1994. Al año siguiente esa entidad aprobó una nueva Ley de Prevención Social y Tratamiento de Menores, por medio de la cual se incorporaron algunas de las exigencias de la Convención, entre ellas la garantía de la defensa, aunque manteniendo la esencia administrativa del sistema de justicia juvenil. Veamos lo que ocurrió: aunque la tasa de encierro de menores de edad continuó siendo baja comparativamente, en los años sucesivos fue elevándose hasta llegar a 9,8 en el año 1997. Luego de ese año no realice más mediciones.

Analizando el por qué del aumento de la tasa de encierro, los colegas del Estado de México llegaron a la conclusión de que al haberse introducido la figura del defensor, muchos defensores particulares demoraban el trámite de la excarcelación para cobrar sus honorarios, cosa que no ocurría cuando los Consejos Tutelares ponían directamente a los menores en libertad. Este fenómeno lo he comprobado en varios países, también en el caso de la justicia penal de adultos.

La conclusión a la que quiero llegar no es, lógicamente, que no hay que tener defensor ni debido proceso, sino que hay que tener en cuenta que tan importante como el sistema y la legislación es la práctica, la implementación que se haga del sistema. En este sentido, ojala pueda hacer con el ILANUD una nueva investigación regional comparativa para medir cómo están funcionando las nuevas legislaciones, que se que han tenido obstáculos, en gran medida derivados de la situación socioeconómica regional, a partir de la llamada década perdida, y de la alarma social y manipulación que ha habido en la región, y en casi todo el mundo, en torno al tema de la criminalidad, lo que ha conducido a involuciones legislativas, y a políticas en materia penal que en muchos

casos elevan los niveles de violencia y de delito y saturan los tribunales con una inmensa carga laboral que no pueden afrontar.

Otro resultado positivo de las nuevas legislaciones es que se está logrando menor impunidad y una justicia penal juvenil más pareja. Con los nuevos sistemas en varios países han comenzado a “aparecer” casos de infracciones penales cometidas por menores de edad pertenecientes a las clases media y alta, que antes raramente aparecían. Con la amplia discrecionalidad que tenían los jueces en los antiguos sistemas tutelares, solía ocurrir que los menores de edad que habían cometido delito, pero tenían una familia con recursos económicos que podía hacerse cargo de ellos, eran entregados a sus padres con una admonición en una especie de aplicación del principio de oportunidad. Los menores de edad pobres o marginales que no contaban con ese recurso, aunque no hubiesen cometido un delito grave, o a veces por circunstancias que no constituían delito, tenían más probabilidades de quedar institucionalizados (privados de libertad). Las nuevas legislaciones, acordes con la Convención, introducen una justicia penal juvenil más pareja, al tiempo que promueven el manejo institucional para todos los adolescentes, en la medida de lo posible.

Algunos temas han sido motivo de especial controversia en materia de justicia penal juvenil, es el caso de la pena privativa de libertad y la duración de ésta, y también de la edad de ingreso a la justicia penal juvenil.

### **2.1.2 Duración de la pena privativa de libertad**

El cuadro 2, exhibe la máxima duración de la sanción privativa de libertad para menores de edad en los países de América Latina. En ese sentido, respecto de la privación de libertad, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, en su Artículo 37 establece que se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el periodo más

breve que proceda. Expresiones similares tienen las Reglas Mínimas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) y Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad. Los citados instrumentos internacionales establecen, asimismo, que el tiempo de privación de libertad no deberá ser de ocio ni de oprobio, sino socioeducativo, por cuanto los menores de edad se encuentran en edad escolar. El cuadro anterior exhibe los diversos máximos establecidos por los países para la privación de libertad. Subsiste la pregunta ¿Cuál sería el tiempo máximo razonable de encierro para cumplir con lo establecido por la Convención?

Cuadro 2. Duración máxima de la sanción privativa de libertad

BOLIVIA	franja 12 a 14 : 3 años franja 14 a 16: 5 años	
BRASIL	3 años	
COSTA RICA	franja 12 a 15: 10 años franja 15 a 18: 15 años	
ECUADOR	sólo a mayores de 14 años, máximo de 4	
ESPAÑA	franja 14 a 16: 2 años franja 16 a 18: 5 años	Se reforma por ley antiterrorista que establece 8 años como máximo adolescentes condenados por este tipo de delitos
EL SALVADOR	franja 16 a 18 la mitad de la pena establecida en el código penal pero nunca más de 7 años	Ley “antimaras”, 20 años
GUATEMALA	franja 12 a 15: 2 años franja 15 a 18: 6 años	
HONDURAS	8 años	
NICARAGUA	6 años	

PANAMÁ	7 años para homicidio doloso, tráfico de drogas y violación sexual.	Modificado por la ley n° 46 del 2003. Antes el máximo era de 5 años
PARAGUAY	8 años	
R. DOMINICANA	franja 13 a 15: 3 años franja 15 a 18: 5 años	
URUGUAY	5 años	
VENEZUELA	franja 12 a 14: 5 años franja 14 a 18: 2 años	

### 2.1.3 Las alternativas al juicio (desjudicialización)

Tanto la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño como las Reglas de Beijing y las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los menores de edad privados de libertad, recomiendan la mínima utilización de la justicia penal. Al respecto, la primera versión de las Reglas de Beijing que incluía comentarios al texto surgida del Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, realizado en Milán en 1985, explica en el comentario al Artículo 11, sobre remisión de casos, que *en muchas ocasiones la no intervención sería la mejor respuesta*. Siguiendo este criterio, los países de América Latina que han ido adecuando su legislación a la normativa de Naciones Unidas han introducido en sus legislaciones diversas formas alternativas al juicio.

Cuadro 3. Las alternativas al juicio

PAÍS	REMISIÓN O DIVERSIÓN	CONCILIACIÓN	CRITERIO DE OPORTUNIDAD REGLADO	SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA
BOLIVIA	SI	NO	NO	NO
BRASIL	SI	NO	NO	NO
COSTA RICA	SI	SI	SI	SI

ECUADOR	SI	SI	NO	SI
EL SALVADOR	SI	SI	SI	NO
GUATEMALA	SI	SI	SI	NO
HONDURAS	SI	SI	SI	NO
NICARAGUA	NO	SI	SI	NO
PANAMA	SI	SI	SI	SI
PARAGUAY	SI	SI	NO	NO
PERÚ	SI	NO	NO	NO
URUGUAY	NO	SI	NO	SI
VENEZUELA	SI	SI	NO	SI

Los mecanismos de salida anticipada del proceso (desjudicialización) son similares, aún cuando algunas veces no se denominan de la misma manera. La diferencia fundamental entre la remisión y el criterio de oportunidad es que la primera va acompañada justamente de la remisión a programas de apoyo. En la legislación salvadoreña se habla de “renuncia de la acción” como equivalente al principio de oportunidad.

#### **2.1.4 Las sanciones no privativas de libertad**

Asimismo, la Convención y los otros instrumentos citados de Naciones Unidas recomiendan que, en caso de corresponder la aplicación de sanciones penales, se utilicen preferentemente sanciones no privativas de libertad. El cuadro siguiente exhibe las sanciones no privativas de libertad que han sido introducidas en los países de la región.

Cuadro 4. Sanciones no privativas de libertad en la justicia penal juvenil de países de América Latina.

PAÍS	ORIENTACIÓN Y APOYO SOCIOFAMILIAR	AMONESTACIÓN	LIBERTAD ASISTIDA	PRESTACIÓN DE SERVICIOS	REPARACIÓN DEL DAÑO	ÓRDENES DESORIENTACIÓN
BOLIVIA	NO	SI	SI	SI	NO	SI
BRASIL	NO	SI	SI	SI	SI	SI
COSTA RICA	NO	SI	SI	SI	SI	SI
ECUADOR	SI	SI	SI	SI	SI	SI
EL SALVADOR	SI	SI	SI	SI	NO	SI
GUATEMALA	NO	SI	SI	SI	SI	SI
HONDURAS	SI	SI	SI	SI	SI	SI
NICARAGUA	SI	SI	SI	SI	SI	SI
PANAMÁ	NO	SI	NO	SI	SI	SI
PARAGUAY	NO	SI	NO	SI	SI	SI
PERÚ	NO	SI	SI	SI	NO	NO
URUGUAY	SI	SI	NO	SI	SI	SI
VENEZUELA	NO	SI	SI	SI	SI	SI

### **2.1.5 El tema de la edad de imputabilidad penal y la edad de ingreso a la justicia penal.**

He prestado especial atención a este tema por cuanto se ha discutido y se discute mucho aún en los países de la región sobre bases confusas o equivocadas. El tema se plantea a raíz de la situación del delito, del tratamiento que dan al tema los medios de comunicación masiva, y de la alarma social consiguiente. Asimismo, siendo el nuestro un continente de población muy joven, en el que en promedio más del 40 por ciento se encuentra en la franja de edades entre 0 y 18 años, gran parte de la alarma se plantea específicamente en relación con el delito cometido por los menores de edad; una de las soluciones que se suele proponer para reducir el delito cometido por los menores de edad, es reducir la edad de su ingreso a la justicia penal de adultos, para que ésta se haga cargo del problema.

Creo que esta posición parte de un planteamiento equivocado, y que a partir de éste surgen, en consecuencia, respuestas también equivocadas, lo que en definitiva no resolverá el problema de la criminalidad, y en cambio producirá mayor daño a la sociedad y a los menores de edad, sobre todo a los adolescentes.

El planteamiento equivocado consiste en sostener que existe un solo modelo de justicia penal, el de las personas adultas, y que para sancionar el delito cometido por los menores de edad hay que someterlos a ese modelo de justicia. Es decir, hay solamente justicia penal de adultos o hay impunidad, lo que no es cierto. Detengámonos a analizar los conceptos de minoridad y edad penal, y de justicia penal.

Respecto del concepto de minoridad, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) establecen en su Artículo 2.2 que “menor es todo niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo puede ser castigado por un delito en forma diferente a un adulto”. Es decir, las reglas prevén que las personas menores de edad puedan ser castigadas por una justicia especializada por la comisión de delitos, y dejan al sistema jurídico de cada país determinar las edades de ingreso a dicha justicia especializada, como a la justicia penal de adultos.

Sin embargo, en el Artículo. 3.3. Dice que “se procurará extender el alcance de los principios contenidos en las reglas a los delincuentes adultos jóvenes”, y más adelante, en el Artículo 4.1. Dice que “En los sistemas jurídicos que reconozcan el concepto de mayoría de edad penal con respecto a los menores, su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan a la madurez emocional, mental e intelectual”, y posteriormente, en el

comentario a la Regla 4, dice que “si la mayoría de edad penal se fija demasiado pronto, o si no se establece edad mínima alguna el concepto de responsabilidad perdería todo sentido”.

Por su parte, la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño es más directa y clara al referirse al tema de la edad. Textualmente en su Artículo primero menciona que “Para los efectos de la presente convención se entiende por niño todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”. O sea que la Convención establece que la mayoría de edad para ingresar al sistema de justicia penal de adultos es a partir de los 18 años, o en excepción que algún país establezca otro límite. Cabe recordar que la Convención ha sido firmada y ratificada por todos los países del mundo, con las excepciones de Estados Unidos y Somalia.

En cuanto al concepto de Justicia Penal, no debe entenderse que existe un único modelo para todas las edades, ni tampoco que la justicia penal comprende solamente a las personas adultas y que en consecuencia para la persona menor de edad que comete un delito no hay justicia penal.<sup>18</sup>

Sobre este punto, que he analizado, las Reglas de Beijing, pero sobre todo, por su carácter vinculante, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, en sus Artículos 37 y 40 se ocupa de establecer *un sistema de justicia penal especializado* para las personas menores de edad, con múltiples sanciones, que pueden ser severas, incluyendo la pena privativa de libertad, e incluso un sistema de garantías penales, procesales y de ejecución de las sanciones, similar al que ampara a las personas adultas, además de las otras garantías que les

---

<sup>18</sup> D'ANTONIO, Daniel Hugo, Derecho de Menores, 3ª ed., Buenos Aires, Argentina, Astrea, 1986, p. 17.

corresponden a los menores de edad por su especial condición. Es decir, la Convención y las Reglas de Beijing establecen un sistema especializado de justicia penal juvenil.

Es un error pensar que la única manera de responsabilizar y sancionar a una persona menor de 18 años sea disminuyendo la edad de su ingreso a la justicia penal de adultos, juzgándola y penándola como a una persona adulta y, eventualmente e ingresándola en una cárcel para adultos. Creo que esta confusión hace que el problema se resuelva de manera inadecuada. Afectando a las personas menores de edad, y a la sociedad en su conjunto.

Para concluir este punto, veamos en el cuadro siguiente como han ido resolviendo los países de América Latina en las nuevas legislaciones el tema de la edad de ingreso a la justicia penal juvenil y de ingreso a la justicia penal de adultos. Se aprecia que en líneas generales predomina el criterio de que el ingreso a la justicia penal juvenil se produce a partir de los 12 años de edad, y que el ingreso a la justicia penal de adultos corresponde a partir de los 18 años.

Cuadro 5. Edad de ingreso a la justicia penal (países de América Latina, marzo 2005).

PAÍS	NOMBRE LEY VIGENTE O PROYECTO EN TRÁMITE	EDAD DE ENTRADA AL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL JUVENIL	EDAD DE ENTRADA AL SISTEMA DE ADULTOS
BOLIVIA	CÓDIGO DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE	12 AÑOS	6 AÑOS

BRASIL	ESTATUTO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA	12 AÑOS	18 AÑOS
COSTA RICA	LEY DE JUSTICIA PENAL JUVENIL	12 AÑOS	18 AÑOS
ECUADOR	CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	12 AÑOS	18 AÑOS
EL SALVADOR	CÓDIGO DEL MENOR	12 AÑOS	18 AÑOS
GUATEMALA	CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA JUVENTUD	12 AÑOS	18 AÑOS
PANAMÁ	LEY DEL RÉGIMEN ESPECIAL RESPONSABILIDAD PENAL PARA LA ADOLESCENCIA	14 AÑOS	18 AÑOS
PARAGUAY	CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	14 AÑOS	17 AÑOS
PERÚ	CÓDIGO DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE	12 AÑOS	18 AÑOS
R. DOMINICANA	CÓDIGO PARA EL SISTEMA DE PROTECCIÓN Y LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES	13 AÑOS	18 AÑOS
URUGUAY	CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA	13 AÑOS	18 AÑOS
VENEZUELA	LEY ORGÁNICA PARA LA PROTECCIÓN DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE	12 AÑOS	18 AÑOS

Finalmente, para terminar, veamos también el cuadro de los países europeos, que han resuelto el tema de manera similar a como lo están resolviendo los países de América Latina.

Vemos que en su caso lo que predomina es la edad de ingreso a la justicia penal juvenil a los 14 años, y la de ingreso a la justicia penal de adultos a los 18. Cabe notar que, como se aprecia en el cuadro, hay varios países que, en determinados casos, benefician al infractor o infractora

menor de edad extendiendo la edad de la justicia penal juvenil hasta los veinte años inclusive.

Cuadro 6. Edad de ingreso. Responsabilidad penal en los países europeos.

Países	Responsabilidad penal atenuada (derecho penal de menores)	Responsabilidad penal (derecho penal de adultos)	Mayoridad civil
Alemania	14	18/21	18
Inglaterra y Gales	10/15	18/21	18
Austria	14	19	19
Bulgaria	14	18	18
España	14	18/21	18
Francia	13	18	18
Grecia	13	18/21	18
Holanda	14	18	18
Irlanda	7/15	18	18
Italia	25	18/21	18
Noruega	15	18	18
Países bajos	15	18	18
Ex – Checoslovaquia	15	18	18
Ex - Yugoslavia	14/16	18/21	18

## 2.2. Criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

### 2.2.1 Precedentes jurisprudenciales de la corte interamericana

La Corte ha tenido varias oportunidades de pronunciarse sobre los derechos de los niños, la primera de ellas en su importante *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*.<sup>19</sup>

En junio de 1990, cuatro jóvenes, de entre los cuales tres eran menores de 16 años de edad, todos niños “de la calle”, fueron encontrados torturados y asesinados en un lugar llamado los “bosques de San Nicolás”. La noche anterior habían estado juntos en la calle y habían tenido una discusión con un policía que se encontraba en su “día libre”. Un quinto joven, también menor de edad y amigo de las primeras cuatro víctimas, fue asesinado pocos días después, en la calle, por un policía.

Al presentar la demanda ante la Corte Interamericana, la Comisión alegó la violación de los Artículos 1, 4 y 5 de la Convención Americana (en perjuicio de las víctimas materiales y de sus familiares), y los Artículos 7, 8, 19 y 25 de la misma.

Además agregó la violación de los Artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. La Corte declaró violados dichos artículos y, luego de utilizar el Artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño como instrumento para fijar el alcance del concepto de “niño”, declaró por primera vez la violación del Artículo 19 de la Convención Americana.

Al declarar la violación del derecho a la vida, menciono particular énfasis en las medidas especiales de protección que el Estado debe implementar en favor de los menores de edad, que generan obligaciones

---

<sup>19</sup> Todos los casos presentados en esta capítulo, se encuentran en: GARCIA RAMIREZ, Sergio, Voto Concurrente Razonado, Opinión Consultiva OC-17. Condición jurídica y derechos humanos del niño, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001.

positivas que se desprenden de las disposiciones mencionadas. En ese sentido, la Corte expresó que:

El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerrequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él.

A la luz del artículo 19 de la Convención Americana la Corte debe constatar la especial gravedad que reviste el que pueda atribuirse a un Estado Parte en dicha Convención el cargo de haber aplicado o tolerado en su territorio una práctica sistemática de violencia contra niños en situación de riesgo. Cuando los Estados violan, en esos términos, los derechos de los niños en situación de riesgo, como los “niños de la calle”, los hacen víctimas de una doble agresión. En primer lugar, los Estados no evitan que sean lanzados a la miseria, privándolos así de unas mínimas condiciones de vida digna e impidiéndoles el “pleno y armonioso desarrollo de su personalidad”, a pesar de que todo niño tiene derecho a alentar un proyecto de vida que debe ser cuidado y fomentado por los poderes públicos para que se desarrolle en su beneficio y en el de la sociedad a la que pertenece. En segundo lugar, atentan contra su integridad física, psíquica y moral, y hasta contra su propia vida.

Las normas transcritas permiten precisar, en variadas direcciones, los alcances de las “medidas de protección” a que alude el artículo 19 de la Convención Americana. Entre ellas merecen ser destacadas las referentes a la no discriminación, a la asistencia especial a los niños privados de su medio familiar, a la garantía de la supervivencia y el desarrollo del niño, al derecho a un nivel de vida adecuado y a la reinserción social de todo niño víctima de abandono o explotación. Es claro para esta Corte que los actos perpetrados contra las víctimas en el presente caso, en los que se vieron involucrados agentes del Estado, contravienen estas previsiones.

Existen en el expediente referencias documentales al hecho de que uno de los tres niños de los que trata el presente caso, Jovito Josué Juárez Cifuentes, estaba registrado en “archivos delincuenciales” del Gabinete de Identificación de la Policía Nacional. Al respecto, la Corte considera pertinente destacar que, si los Estados tienen elementos para creer que los “niños de la calle” están afectados por factores que pueden inducirlos a cometer actos ilícitos, o disponen de elementos para concluir que los han cometido, en casos concretos, deben extremar las medidas de prevención del delito y de la reincidencia. Cuando el aparato estatal tenga que intervenir ante infracciones cometidas por menores de edad, debe hacer los mayores esfuerzos para garantizar la rehabilitación de los mismos, en orden a “permitirles que desempeñen un papel constructivo y productivo en la sociedad”. Es evidente que, en el presente caso, el Estado actuó en grave contravención de esas directrices.

Este caso definitivamente marcó una pauta en los criterios de la Corte al fijar su posterior jurisprudencia en la materia.

A) Opinión consultiva no. 17

El precedente más importante y específico sobre las obligaciones internacionales de los Estados en materia penal juvenil, lo constituye la Opinión Consultiva No. 17 titulada “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”.

### **I. La solicitud de la comisión**

El 30 de marzo de 2001 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión”), en el marco del Artículo 64.1 de la Convención Americana, sometió a la Corte Interamericana la solicitud de Opinión Consultiva sobre la interpretación de los Artículos 8 y 25 de la Convención Americana, con el propósito de determinar si las medidas especiales establecidas en el Artículo 19 de la misma Convención constituyen “límites al arbitrio o a la discrecionalidad de los Estados” en relación a niños y, asimismo, solicitó de manera poco clara, la “formulación de criterios generales válidos sobre la materia dentro del marco de la Convención Americana”.

Según la Comisión Interamericana la consulta tenía como antecedente que:

En distintas legislaciones y prácticas de los países americanos, la vigencia de los derechos y garantías reconocidos en los artículos 8 y 25 por la Convención Americana no es plena respecto a los niños como sujetos y actores en jurisdicción penal, civil y administrativa, por asumirse que la obligación de protección por el Estado para suplir la falta de plenitud de juicio de los menores, puede hacer pasar a segundo plano dichas garantías. Eso implica que los derechos de los menores de edad a las garantías judiciales y a la protección judicial pueden ser menoscabados o restringidos. Por ende también otros derechos reconocidos cuya vigencia depende de la efectividad de las garantías judiciales como los derechos a la

integridad personal, a la libertad personal, a la protección de la honra y la dignidad, y a la protección de la familia.

Además, la Comisión señaló que existen ciertas “premisas interpretativas” que las autoridades estatales aplican al momento de dictar medidas especiales de protección a favor de menores, las cuales tienden al debilitamiento de las garantías judiciales de éstos. Dichas “premisas” serían las siguientes:

a) Los menores son incapaces de juicio pleno sobre sus actos y por consiguiente su participación por sí o a través de sus representantes se reduce o anula tanto en lo civil como en lo penal.

b) Esa carencia de juicio y personería es presumida por el funcionario judicial o administrativo, que, al tomar decisiones que entiende basadas en lo que considera los “mejores intereses del niño”, deja en segundo plano esas garantías.

c) Las condiciones del entorno familiar del niño (situación económica y de integración familiar, falta de recursos materiales de la familia, situación educacional, etc.) pasan a ser factores centrales de decisión respecto al tratamiento cuando un niño o adolescente es puesto bajo la jurisdicción penal o administrativa para decidir su responsabilidad y su situación en relación con una presunta infracción, o para la determinación de medidas que afectan derechos como el derecho a la familia, a la residencia o a la libertad.

d) La consideración de que el menor está en situación irregular (abandono, deserción educativa, falta de recursos de su familia, etc.) puede usarse para intentar justificar la aplicación de medidas normalmente reservadas como sanción para figuras delictivas aplicables sólo bajo debido proceso.

La Comisión planteó cinco prácticas hipotéticas con el propósito de que la Corte se pronunciara sobre la compatibilidad de éstas con la Convención Americana, a saber:

a) La separación de jóvenes de sus padres y/o familia por considerarse, al arbitrio del órgano decisor y sin debido proceso legal, que sus familias no poseen condiciones para su educación y mantenimiento.

b) La supresión de la libertad a través de la internación de menores en establecimientos de guarda o custodia, por considerárselos abandonados o proclives a caer en situaciones de riesgo o ilegalidad; causales que no configuran figuras delictivas sino condiciones personales o circunstanciales del menor;

c) La aceptación en sede penal de confesiones de menores obtenidas sin las debidas garantías;

d) La tramitación de juicios o procedimientos administrativos en los que se determinan derechos fundamentales del menor, sin la garantía de defensa del menor; y

e) La determinación en procedimientos administrativos y judiciales de derechos y libertades sin la garantía al derecho de ser oído personalmente y la no consideración de la opinión y preferencias del menor en esa determinación.

### **2.2.2. Problemática de fondo**

Podría parecer obvio, que los niños, niñas y adolescentes, en tanto seres humanos, en tanto personas, son sujetos de derechos y titulares de todos los derechos fundamentales que se reconocen a seres humanos bajo

la jurisdicción de determinado Estado. No obstante, ha sido necesario un amplio espectro de instrumentos, declaraciones, resoluciones de carácter interno e internacional, tales como los señalados anteriormente, que reconocen ese carácter especial del niño, su particular vulnerabilidad y la necesidad de adoptar a su favor medidas especiales de protección. Fue precisamente esa misma necesidad, que tiene como problema de fondo la dialéctica entre las corrientes llamadas “tutelares” y “garantistas”, ante determinadas prácticas de Estados de la región, lo que llevó a la Comisión Interamericana a solicitar a la Corte una opinión autorizada en la materia.

Ciertamente la OC-17 no toma partido al menos claramente con ninguna de dichas corrientes, lo cual fue extensamente analizado por el Juez Sergio García Ramírez en su Voto Concurrente Razonado, y por él calificado como un acierto de la Opinión. Al respecto, el Juez García Ramírez plantea una interesante propuesta: partiendo de un análisis histórico acerca de la evolución de las formas que ha asumido la relación entre los niños y el Estado, y los niveles de injerencia de éste respecto de aquéllos y la autoridad parental, sugiere que esa dialéctica tutelar-garantista es más bien falsa en atención a los fines que ambas doctrinas plantean y al hecho de que actualmente se reconoce al niño como sujeto de derechos:

En la actualidad existe en muchos países con un fuerte debate de escuelas, corrientes o conceptos: de una parte, el régimen tutelar, que se asocia con la llamada doctrina de la “situación irregular” que “no significa otra cosa, se ha escrito, que legitimar una acción judicial indiscriminada sobre aquellos niños y adolescentes en situación de dificultad” y de la otra, el régimen garantista, que se vincula con la denominada doctrina de la “protección integral” con la que “se hace referencia a una serie de instrumentos jurídicos de carácter internacional que expresan un salto cualitativo fundamental en la consideración social de la infancia”; se transita, así, del “menor como objeto de la compasión-represión, a la infancia,

adolescencia como sujeto pleno de derechos". Ha surgido una gran polarización entre estas dos corrientes, cuyo encuentro o desencuentro apareja una suerte de dilema fundamental, que puede generar, en ocasiones, ciertos "fundamentalismos" con sus estilos peculiares. Ese dilema se plantea en términos muy sencillos: sistema tutelar o sistema garantista.

Si se toma en cuenta que la orientación tutelar tiene como divisa brindar al menor de edad un trato consecuente con sus condiciones específicas y darle la protección que requiere (de ahí la expresión "tutela"), y que la orientación garantista tiene como sustancial preocupación el reconocimiento de los derechos del menor y de sus responsables legales, la identificación de aquél como sujeto, no como objeto del proceso, y el control de los actos de autoridad mediante el pertinente aparato de garantías, sería posible advertir que no existe verdadera contraposición, de esencia o de raíz, entre unos y otros designios. Ni las finalidades básicas del proyecto tutelar contravienen las del proyecto garantista, ni tampoco éstas las de aquél, si unas y otras se consideran en sus aspectos esenciales, como lo he analizado, a mi juicio, la Opinión Consultiva, que no se afilia a doctrina alguna.

¿Cómo negar, en efecto, que el niño se encuentre en condiciones diferentes a las del adulto, y que la diversidad de condiciones pueda exigir, con toda racionalidad, diversidad de aproximaciones? ¿Y que el niño requiere, por esas condiciones que le son propias, una protección especial, distinta y más intensa y esmerada que la dirigida al adulto, si la hay? ¿Y cómo negar, por otra parte, que el niño ante todo, un ser humano es titular de derechos irreductibles, genéricos unos, específicos otros? ¿Y que no es ni puede ser visto como objeto del proceso, a merced del arbitrio o del capricho de la autoridad, sino como sujeto de aquél, puesto que posee verdaderos y respetables derechos, materiales y procesales? ¿Y que en su caso, como en

cualquier otro, es preciso que el procedimiento obedezca a reglas claras y legítimas y se halle sujeto a control a través del sistema de garantías?

Si eso es cierto, probablemente sería llegado el momento de abandonar el falso dilema y reconocer los dilemas verdaderos que pueblan este campo. Las contradicciones reales y por ello los dilemas, las antinomias, los auténticos conflictos, se deben expresar en otros términos. Lo tutelar y lo garantista no se oponen entre sí. La oposición real existe entre lo tutelar y lo punitivo, en un orden de consideraciones, y entre lo garantista y lo arbitrario, en el otro. En fin de cuentas, donde parece haber contradicción puede surgir, dialécticamente, una corriente de síntesis, encuentro, consenso. Esta adoptaría lo sustantivo de cada doctrina; su íntima razón de ser, y devolvería a la palabra “tutela” su sentido genuino como se habla de tutela del Derecho o de tutela de los derechos humanos, que ha llevado a algunos tratadistas a identificarla con el Derecho de los menores infractores, que constituiría bajo el signo de la tutela, en su acepción original y pura, un Derecho protector, no un Derecho desposeedor de los derechos fundamentales.

Por una parte, la síntesis retendría el designio tutelar del niño, a título de persona con específicas necesidades de protección, al que debe atenderse con medidas de este carácter, mejor que con remedios propios del sistema penal de los adultos. Esta primera vertebración de la síntesis se recoge, extensamente, en la propia Convención Americana, en el Protocolo de San Salvador y en la Convención sobre los Derechos del Niño, que insiste en las condiciones específicas del menor y en las correspondientes medidas de protección, así como en otros instrumentos convocados por la Opinión Consultiva: Reglas de Beijing, Directrices de Riad y Reglas de Tokio.<sup>20</sup> Y por

---

<sup>20</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio, Voto Concurrente Razonado, Opinión Consultiva OC-17. Condición jurídica y derechos humanos del niño, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, p. 106

otra parte, la síntesis adoptaría las exigencias básicas del garantismo: derechos y garantías del menor.

Esta segunda vertebración se aloja, no menos ampliamente, en aquellos mismos instrumentos internacionales, que expresan el estado actual de la materia. En suma, el niño será tratado en forma específica, según sus propias condiciones, y no carecerá puesto que es sujeto de derecho, no apenas objeto de protección de los derechos y las garantías inherentes al ser humano y a su condición específica. Lejos de plantearse, pues, la incorporación del menor al sistema de los adultos o la reducción de sus garantías, se afianzan la especificidad, de un lado, y la juridicidad, del otro.

En su OC-17, la Corte parte de algunos principios o conceptos que pueden ser calificados como transversales en toda la opinión:

a) La Corte no entra en la discusión acerca de la definición de niño sino que, tomando en cuenta la normativa internacional, principalmente la Convención sobre los Derechos del Niño y su propio criterio en otros casos, “se entiende por niño a toda persona que no ha cumplido 18 años de edad”.

b) Si bien las normas internacionales son claras al proscribir la discriminación de los niños, la Corte señala que:

En razón de las condiciones en las que se encuentran los niños, el trato diferente que se otorga a los mayores y a los menores de edad no es para ser discriminado, en el sentido proscrito por la Convención. Por el contrario, sirve al propósito de permitir el cabal ejercicio de los derechos reconocidos al niño. Se entiende que, en virtud de los artículos 1.1 y 24 de la Convención, los Estados no pueden establecer diferenciaciones que carezcan de una justificación objetiva y razonable y no tengan como objeto único, en definitiva, el ejercicio de los derechos establecidos en aquélla.

c) En esta materia rige el principio del “interés superior de los niños”, que se funda “en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades”. Si bien la Corte toma en cuenta que la Convención sobre Derechos del Niño alude al interés superior de éste (Artículos 3, 9, 18, 20, 21, 37 y 40) como punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en ese instrumento, ciertamente no entra a definir este ambiguo concepto.

d) Luego de hacer esa relación de conceptos, la Corte declara que *los niños son en definitiva sujetos de derechos* y no “objetos de protección”:

Tal como se señalara en las discusiones de la Convención sobre los Derechos del Niño, es importante destacar que los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos menores y adultos y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado.

### **2.2.3 Obligaciones de los estados**

Al señalar a continuación los alcances de la OC-17 que considero los mas principales, quisiera hacerlo ubicándolos en las obligaciones de respeto y garantía de los derechos humanos, según fueron caracterizadas en la sección respectiva.

#### **a) De las obligaciones de respeto**

Con base en numerosos instrumentos internacionales, el Tribunal aclara que la adopción de medidas especiales para la protección del niño corresponde tanto al Estado como a la familia, la comunidad y la sociedad a la que aquél pertenece.

En principio, la familia debe proporcionar la mejor protección de los niños contra el abuso, el descuido y la explotación. Y el Estado se halla obligado no sólo a disponer y ejecutar directamente medidas de protección de los niños, sino también a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar.

El niño tiene derecho a vivir con su familia, llamada a satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas. El derecho de toda persona a recibir protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia, forma parte, implícitamente, del derecho a la protección de la familia y del niño.

La Corte destacó los *Travaux Préparatoires* de la Convención sobre los Derechos del Niño, que ponderaron la necesidad de que las separaciones de éste con respecto a su núcleo familiar fueran debidamente justificadas y tuvieran preferentemente duración temporal, y que el niño fuese devuelto a sus padres tan pronto lo permitieran las circunstancias<sup>21</sup>. En el mismo sentido se pronuncian las Reglas de Beijing.

“La carencia de recursos materiales no puede ser el único fundamento para una decisión judicial o administrativa que suponga la separación del niño con respecto a su familia, y la consecuente privación de otros derechos consagrados en la Convención”<sup>22</sup>.

#### b) Procedimientos judiciales y administrativos

---

<sup>21</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio, Voto Concurrente Razonado, Opinión Consultiva OC-17. Condición jurídica y derechos humanos del niño, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, p. 17-19.

<sup>22</sup> *idem*, p. 71-75.

El interés superior de los niños y niñas, y la necesidad de esas medidas especiales de protección no debe implicar la justificación por parte de autoridades estatales, de prácticas que atenten contra su dignidad y personalidad. En particular, respecto de los niños y niñas sometidos a procedimientos de carácter penal, administrativo o disciplinario en general, sancionatorio, la adopción de esas medidas no debe implicar menoscabo de sus derechos a las garantías judiciales y protección judicial, restricciones o limitaciones innecesarias:

Las garantías consagradas en los Artículos 8 y 25 de la Convención se reconocen a todas las personas por igual, y deben correlacionarse con los derechos específicos que estatuye, además, el Artículo 19, en forma que se reflejen en cualquiera de los procesos administrativos o judiciales en los que se discuta algún derecho de un niño.

A este respecto, conviene recordar que la Corte señaló en la *Opinión Consultiva acerca del Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal* cuando abordó esta materia desde una perspectiva general, que:

Para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se

benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas.<sup>23</sup>

En definitiva, si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los menores, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías.

Luego de citar el Artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño y la Observación General 13 relativa al Artículo 14 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, en el cual el Comité de Derechos Humanos determinó que los “menores deben disfrutar por lo menos de las mismas garantías y protección que se conceden a los adultos en el artículo 14”,<sup>50</sup> la Corte señaló que “el aplicador del derecho, sea en el ámbito administrativo, sea en el judicial, deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos. En esta ponderación se procurará el mayor acceso del menor, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso”.

En cuanto a las medidas de protección que se adopten en sede administrativa, además de lo señalado anteriormente, la Corte agregó que aquéllas deben ajustarse estrictamente a la ley y tener el objetivo de reeducar y resocializar al menor, cuando ello sea pertinente; y que sólo excepcionalmente se debe hacer uso de medidas privativas de la libertad.

---

<sup>23</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio, Voto Concurrente Razonado, Opinión Consultiva OC-17. Condición jurídica y derechos humanos del niño, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, p. 102.

Respecto a los *procesos judiciales de carácter penal*, el Tribunal analizó tres conceptos: imputabilidad, delincuencia y estado de riesgo.

En cuanto a la imputabilidad, entendida como la capacidad de culpabilidad de un sujeto, la Corte no definió el de por sí indefinido problema de la edad mínima en que los adolescentes pueden ser imputables. Ciertamente es un problema complejo y es discutible, sí correspondía al Tribunal fijar un parámetro universal, o al menos regional, cuando la Convención de Derechos del Niño no lo hace y ni siquiera claramente las Reglas de Beijing. La Corte se limitó a señalar que “se suele aceptar que carecen de esa capacidad los menores de cierta edad. Se trata de una valoración legal genérica, que no examina las condiciones específicas de los menores, casuísticamente, sino que los excluye de plano del ámbito de la justicia penal”<sup>24</sup>.

En la hipótesis de que los menores de edad, en el sentido de la Convención respectiva incurran en conductas ilícitas, “la actuación del Estado (persecutoria, punitiva, readaptadora) se justifica, tanto en el caso de los adultos como en el de los menores de cierta edad, cuando aquéllos o éstos realizan hechos previstos como punibles en las leyes penales. Es preciso, pues, que la conducta que motiva la intervención estatal sea penalmente típica. Así, se asegura el imperio de la *legalidad* en este delicado campo de las relaciones entre la persona y el Estado”. Es decir, que el Artículo 9 de la Convención se hace evidentemente aplicable en estas hipótesis.

En similares términos del Artículo 40.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, “los menores de 18 años a quienes se atribuya la

---

<sup>24</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio, Voto Concurrente Razonado, Opinión Consultiva OC-17. Condición jurídica y derechos humanos del niño, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, p. 105.

comisión de conductas previstas como delictuosas por la ley penal, deberán quedar sujetos, para los fines del conocimiento respectivo y la adopción de las medidas pertinentes, sólo a *órganos jurisdiccionales específicos* distintos de los correspondientes a los mayores de edad”<sup>25</sup>.

Es inadmisibles que se incluya en esta hipótesis la situación de los niños que no han incurrido en conducta penalmente típica, “pero se encuentran en *situación de riesgo o peligro*, por desvalimiento, abandono, miseria o enfermedad, y menos aún la de aquellos otros que simplemente observan un comportamiento diferente del que caracteriza a la mayoría, se apartan de las patrones de conducta generalmente aceptados, presentan conflictos de adaptación al medio familiar, escolar o social, en general, o se marginan de los usos y valores de la sociedad de la que forman parte. El concepto de delincuencia infantil o juvenil sólo puede aplicarse a quienes se hallan en el primer supuesto mencionado, esto es, a los que incurren en conductas típicas, no así a quienes se encuentran en los otros supuestos.”<sup>26</sup>

Los niños expuestos a graves riesgos o daños que no pueden valerse por sí mismos, resolver los problemas que les aquejan o encauzar adecuadamente su propia vida, por carencia de un medio familiar favorable, insuficiencias educativas, alteraciones de la salud o desviaciones de comportamiento, “no quedan inmediatamente privados de derechos y sustraídos a la relación con sus padres o tutores y a la autoridad de éstos. No pasan al “dominio” de la autoridad, de manera tal que ésta asuma, fuera de procedimiento legal y sin garantías que preserven los derechos e intereses del menor, la responsabilidad del caso y la autoridad plena sobre aquél. En toda circunstancia, se mantienen a salvo los derechos materiales

---

<sup>25</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio, Voto Concurrente Razonado, Opinión Consultiva OC-17. Condición jurídica y derechos humanos del niño, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, p. 109

<sup>26</sup> *idem*, p.110.

y procesales del niño. Cualquier actuación que afecte a éste debe hallarse perfectamente motivada conforme a la ley, ser razonable y pertinente en el fondo y en la forma, atender al interés superior del niño y sujetarse a procedimientos y garantías que permitan verificar en todo momento su idoneidad y legitimidad.<sup>27</sup>

En esta materia, “las reglas del *debido proceso* se hallan establecidas, principal pero no exclusivamente, en la Convención sobre los Derechos del Niño, las Reglas de Beijing, las Reglas de Tokio y las Directrices de Riad, que sirven al propósito de salvaguardar los derechos de los niños sometidos a diferentes actuaciones por parte del Estado, la sociedad o la familia”. En particular, la Corte resaltó la similitud que los Artículos 37 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño tienen con la formulación de los parámetros establecidos en la Convención Americana. No obstante, la Corte ha sido clara en su jurisprudencia al señalar que “los principios y actos del debido proceso legal constituyen un conjunto irreducible y estricto que puede ampliarse a la luz de nuevos avances en el Derecho de los derechos humanos” y que deben aplicarse no sólo a los procesos judiciales, sino a cualesquiera otros procesos que siga el Estado, o bien, que estén bajo la supervisión del mismo<sup>28</sup>. La Corte hizo énfasis en algunos de esos derechos<sup>29</sup>:

- Juez natural;
- Doble instancia y recurso efectivo;
- Principio de inocencia;
- Principio del contradictorio;

---

<sup>27</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio, Voto Concurrente Razonado, Opinión Consultiva OC-17. Condición jurídica y derechos humanos del niño, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, p. 112 y 113

<sup>28</sup> *idem*, p. 115.

<sup>29</sup> *Idem*, p. 120 – 136.

- Principio de publicidad.

c) De las obligaciones de garantía

Tal como fue señalado en la sección relativa a la normativa internacional aplicable, la existencia de obligaciones estatales positivas, de carácter prestacional, afirmativo, activo, tienen especial relevancia en las normas internacionales que protegen derechos del niño. En los términos de la OC-17:

El Estado debe velar por la estabilidad del núcleo familiar, facilitando, a través de sus políticas, la prestación de los servicios adecuados, garantizando las condiciones que permitan alcanzar una vida digna.

La eficaz y oportuna protección de los intereses del niño y la familia debe brindarse con la intervención de instituciones debidamente calificadas para ello, que dispongan de personal adecuado, instalaciones suficientes, medios idóneos y experiencia probada en este género de tareas. En fin, no basta con que se trate de organismos jurisdiccionales o administrativos; es preciso que éstos cuenten con todos los elementos necesarios para salvaguardar el interés superior del niño<sup>30</sup>.

Tal como fue establecido en el *Caso de los “Niños de la Calle”* (*supra*), el derecho a la vida de los niños no sólo comporta las prohibiciones establecidas en el Artículo 4 de la Convención Americana, sino también la obligación de proveer las medidas necesarias para que la vida revista condiciones dignas.

---

<sup>30</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio, Voto Concurrente Razonado, Opinión Consultiva OC-17. Condición jurídica y derechos humanos del niño, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, p. 78.

El concepto de vida digna, desarrollado por este Tribunal, se relaciona con la norma contenida en la Convención sobre los Derechos del Niño, cuyo Artículo 23.1, relativo a los niños que presentan algún tipo de discapacidad, establece lo siguiente:

Partes de los estados reconocen que el niño con enfermedades mentales, deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, que le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad.

El pleno ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales de los niños se ha relacionado a las posibilidades del Estado obligado (Artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño), el cual debe realizar el mayor esfuerzo, de manera constante y deliberada, para asegurar el acceso de los niños a esos derechos, y el disfrute de los mismos, evitando retrocesos y demoras injustificadas y asignando a este cumplimiento los mayores recursos disponibles<sup>31</sup>.

La Corte incluye dentro de las medidas especiales de protección de los niños y, más aún, “entre los derechos reconocidos a éstos en el artículo 19 de la Convención Americana de manera destacada el derecho a la educación”.<sup>55</sup> Este último junto con el derecho a la salud constituyen “los pilares fundamentales para garantizar el disfrute de una vida digna por parte de los niños”<sup>32</sup>.

Según fue caracterizado en la sección de obligaciones internacionales de los Estados (*Supra*), los Estados Parte en la Convención

---

<sup>31</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio, Voto Concurrente Razonado, Opinión Consultiva OC-17. Condición jurídica y derechos humanos del niño, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, párrs. 80-81.

<sup>32</sup> *idem*, p. 84 y 86.

Americana tienen el deber, bajo los Artículos 19 y 17, en relación con el Artículo 1.1 de la misma, “de tomar todas las medidas positivas que aseguren protección a los niños contra malos tratos, sea en sus relaciones con las autoridades públicas, sea en las relaciones interindividuales o con entes no estatales”. Según se desprende de las normas contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño, esto implica que el Estado no sólo se debe abstener de interferir indebidamente en las relaciones privadas o familiares del niño, sino también, según las circunstancias, adoptar providencias positivas para asegurar el ejercicio y disfrute pleno de los derechos, en particular la adopción de medidas, entre otras, de carácter económico, social y cultural<sup>33</sup>.

Una de las principales obligaciones del Estado, derivada del Artículo 2 de la Convención e implícita en otros instrumentos, es el *deber de adoptar disposiciones de derecho interno*, que implica la adopción de medidas en dos vertientes:

- a) la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención;
- b) la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.

Es posible y conveniente que las formas procesales que observen los tribunales que resuelvan sobre derechos de los niños, revistan modalidades propias, consecuentes con las características y necesidades de los procedimientos que se desarrollan ante ellos, tomando en cuenta el principio establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño, que en este orden se puede proyectar tanto en la intervención de tribunales, en lo

---

<sup>33</sup> idem, p. 87

concerniente a la forma de los actos procesales, como en el empleo de medios alternativos de solución de controversias<sup>34</sup>.

El carácter consultivo de este importante antecedente no debe ser tomado a la ligera o desvirtuado por el carácter no vinculante que estas opiniones tienen para la mayoría de los Estados del continente. La Corte ha sostenido “que su Opinión Consultiva no constituye una mera especulación académica y que el interés en la misma se justifica por el beneficio que pueda traer a la protección internacional de los derechos humanos”. Aquélla constituye “un servicio que la Corte está en capacidad de prestar a todos los integrantes del sistema interamericano, con el propósito de coadyuvar al cumplimiento de sus compromisos internacionales” referentes a derechos humanos, sin someterlos al formalismo y al sistema de sanciones que caracteriza el proceso contencioso.

Más allá de lo anterior, es precisamente el incumplimiento de esas obligaciones internacionales lo que puede generar la *responsabilidad internacional del Estado* por violaciones de derechos humanos en casos particulares o, peor aún, en situaciones de violaciones sistemáticas o de carácter colectivo, en perjuicio de determinados sectores más vulnerables o marginados de la sociedad. En el siguiente punto se señalan algunos casos concretos en que la Corte ha declarado la responsabilidad estatal por violaciones de derechos humanos cometidas en perjuicio de niños.

#### c) Niños víctimas en casos contenciosos

#### **Caso de los “niños de la calle” vs. Guatemala**

---

<sup>34</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio, Voto Concurrente Razonado, Opinión Consultiva OC-17. Condición jurídica y derechos humanos del niño, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, p. 119.

Si bien este caso ya fue destacado atrás, la preocupación de la Corte por lo sucedido a las víctimas se vio reflejada en la adopción de las medidas de reparación: por un lado la Corte, con la finalidad de restaurar la dignidad de los menores de edad y de sensibilizar a la sociedad guatemalteca sobre sus problemas, ordenó al Estado poner el nombre de las víctimas a un centro educativo de la capital (dejando constancia de que se trataba de niños de la calle). Por otro, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 2 de la Convención Americana, ordenó que la legislación guatemalteca en materia de menores de edad fuera adaptada al tenor y contenido del Artículo 19 de la propia Convención.

### **Caso Bulacio vs. Argentina**

El 19 de abril de 1991 la Policía Federal de la Ciudad de Buenos Aires realizó una detención masiva, conocidas como “razzias”, de más de 80 personas en las inmediaciones de un estadio en donde se iba a realizar un concierto de rock. Entre los detenidos se encontraba Walter David Bulacio, un joven de 17 años de edad, quien fue llevado a la “sala de menores” de una Comisaría de dicha ciudad, donde fue severamente golpeado por los agentes que lo habían detenido. Progresivamente, los detenidos fueron liberados, sin que les fuera comunicado el motivo de la detención ni ésta fuera notificada al juez correccional de Menores de turno, según correspondía. Al día siguiente el arresto, sin que los padres ni el juez fueran avisados, Walter Bulacio, tras haber vomitado en la mañana, fue llevado al hospital, donde le diagnosticaron un traumatismo craneal. Durante los días siguientes fue trasladado y el 26 de abril de 1991 el joven falleció.

La demanda del caso fue presentada por la Comisión el 24 de Enero de 2001 y el 26 de Febrero de 2003 fue celebrado un acuerdo de solución amistosa entre el Estado, la Comisión y los representantes de los familiares

de la víctima, en el cual el Estado reconoció su responsabilidad internacional. Cuando la Corte Interamericana se pronunció respecto de este caso, todavía no existía un pronunciamiento firme por parte de las autoridades judiciales sobre el conjunto de los hechos investigados y nadie había sido sancionado como responsable de los mismos.

En el documento de solución amistosa, el Estado había reconocido su responsabilidad internacional por la violación de los Artículos 2, 4, 5, 7, 8, 19 y 25 de la Convención Americana, argumentando, además, que la detención del menor de edad Bulacio había sido ilegal porque fue ejecutada en aplicación de una normativa, luego declarada inconstitucional y contraria a los estándares internacionales. El derecho a la vida de Walter Bulacio fue violado por un inapropiado ejercicio del deber de custodia. El Artículo 19 fue quebrantado, de acuerdo con los términos de la solución amistosa, por la no adopción de las medidas de protección que la condición de menor requería, mientras que los Artículos 8 y 25 de la Convención Americana fueron vulnerados porque se excedieron los estándares internacionales en materia de plazo razonable del proceso y no se alcanzó el cumplimiento de los estándares internacionales concernientes a los recursos efectivos.

La Corte acogió el acuerdo de solución amistosa, considerándolo “una contribución positiva al desarrollo del proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana de Derechos Humanos” y pasó a evaluar las pruebas ofrecidas por las partes para determinar las reparaciones.

La Corte consideró aprobado que en la época de los hechos se llevaban a cabo prácticas policiales de detención indiscriminada y que el “Memorandum 40”, vigente en aquel entonces, facultaba a los policías para decidir si se notificaba o no al juez de menores respecto de los niños o adolescentes detenidos, práctica abiertamente contraria a la Convención

Americana y violatoria de los derechos del niño. La Corte, además, evaluó las serias consecuencias que tuvo en la familia Bulacio la muerte del joven Walter, al hablar de un verdadero “abatimiento del alma de los padres”.

La Corte, en la evaluación de la oportunidad de hacer una adecuación de la normativa interna sobre el tema de menores de edad relacionada con la Convención Americana, aceptó los términos de la solución amistosa presentada en el sentido de ordenar la constitución de una instancia de consulta para la adecuación y modernización de la normativa interna en las temáticas relacionadas con los niños, conformada por expertos y organizaciones de la sociedad civil, que formulara propuestas normativas ante los órganos correspondientes.

### **Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú**

El 21 de junio de 1991 agentes de la Policía de Perú, tras una redada en búsqueda de supuestos terroristas y de una banda de delincuentes, detuvieron a los hermanos Rafael y Emilio Gómez Paquiyauri, de 17 y 14 de edad respectivamente, quienes salían de su casa en el barrio del Callao. La policía los apresó e introdujo en la maletera de una patrulla, lo cual fue filmado por la prensa. Unas horas más tarde, los menores de edad fueron encontrados en la morgue con signos de tortura y balazos, así como con un papel que, entre otras cosas, establecía que la edad aproximada de estos niños era de 27 y 24 años, y que ambos “habían llegado cadáveres”. Los autores materiales fueron condenados por la jurisdicción interna peruana pero, tiempo después, fueron liberados. Nunca se juzgó a los autores intelectuales.

Respecto de la familia Gómez Paquiyauri, los dos hermanos mayores de Rafael y Emilio se encontraban en una prisión de máxima seguridad, debido a sus presuntas conexiones con Sendero Luminoso, sin haber sido

sentenciados. Por otro lado, Lucy, hermana menor de las víctimas, fue arrestada a los 16 años y estuvo detenida en una cárcel para adultos durante 4 años. En su cautiverio fue torturada mientras los guardias le repetían el hecho de que sus hermanos muertos eran “terrucos” (terroristas). Por su parte, Haydee, la hermana mayor, estaba a punto de dar a luz cuando sus hermanos fueron asesinados; días después, perdió al bebé. Finalmente, Miguel, el hermano menor, tenía 8 años de edad cuando sucedieron los hechos.

La Corte declaró violados los Artículos 4. 1, 5, 7, 8, 11, 19 y 25 de la Convención Americana, así como los Artículos 1, 6 y 8 de la Convención contra la Tortura. Algunas de las principales consideraciones en ese caso fueron:

La Corte considera igualmente que, conforme a lo establecido en el capítulo de hechos probados, la responsabilidad del Estado se ve agravada por existir en el Perú en la época de los hechos una práctica sistemática de violaciones de derechos humanos, entre ellas ejecuciones extrajudiciales, de personas sospechosas de pertenecer a grupos armados realizadas por agentes estatales siguiendo órdenes de jefes militares y policiales.<sup>63</sup> Dichas violaciones graves infringen el *ius cogens* internacional. Asimismo, para la determinación de la responsabilidad agravada, se debe tomar en cuenta que las presuntas víctimas de este caso eran niños.

Igualmente, la Corte observa que, en el presente caso, la detención de las presuntas víctimas fue arbitraria. Dicha detención fue agravada por el hecho de que los detenidos fueron torturados y, finalmente, muertos, en el marco de la llamada “lucha antiterrorista”, ante los hechos delictivos que se habían presentado ese día y en los cuales no estuvieron involucrados los hermanos Gómez Paquiyauri (*supra* párr. 67.e a 67.k). Por otro lado, las presuntas víctimas, al ser detenidas, torturadas y ejecutadas

extrajudicialmente se encontraban desarmadas, indefensas y eran menores de edad, lo cual constituye un elemento adicional de la gravedad de la detención arbitraria en el presente caso.

### **Caso “Instituto de reeducación del menor” vs. Paraguay**

Los hechos del presente caso se refieren a la violación sufrida por los internos paraguayos, en su gran mayoría niños, que estuvieron en el Instituto de Reeducación del Menor “Coronel Panchito López” entre el 14 agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, en el cual sufrieron hacinamiento, sobre población, falta de higiene, desnutrición, falta de servicios médicos, infraestructura deficiente, así como torturas y malos tratos por parte de los guardias encargados de su custodia. Asimismo, en dicho instituto hubo tres incendios, en los cuales resultaron muertos 9 internos, en o a causa de éstos, y 42 internos resultaron heridos con diferentes porcentajes de quemadura. Por otro lado, un interno del instituto murió a causa de una herida de bala, y dos más fallecieron por herida de arma blanca, por riñas, después de haber sido trasladados a la prisión para adultos de Emboscada, luego del cierre del instituto.

La Corte resolvió que el Estado era responsable de la violación de los siguientes artículos de la Convención Americana:

a) Los Artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el Artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el Artículo 19 de ésta, cuando las víctimas hayan sido niños, en perjuicio de todos los internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001.

b) El Artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el Artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el Artículo 19 de ésta,

cuando las víctimas hayan sido niños, en perjuicio de los 12 internos fallecidos, en los términos de los párrafos 179, 184, 186 y 190 de la presente Sentencia.

c) Los Artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con los Artículos 1.1 y 19 de la misma, en perjuicio de los niños heridos a causa de los incendios; y el derecho a la integridad personal consagrado en el Artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el Artículo 1.1 de ésta, en perjuicio de los familiares identificados de los internos fallecidos y heridos.

d) Los Artículos 2 y 8.1 de la Convención Americana, en relación con los Artículos 1.1 y 19 de la misma, en perjuicio de todos los niños internos en el Instituto, entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001.

e) El Artículo 25 de la Convención Americana, en relación con el Artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los 239 internos nombrados en la resolución del *hábeas corpus* genérico.

La Corte relacionó la violación del Artículo 19 de la Convención con diversos artículos, en particular los Artículos 4, 5 y 19 de la misma al determinar el irrespeto a su derecho a una vida digna; y tomó en consideración las disposiciones pertinentes de la Convención sobre los Derechos del Niño y del Protocolo de San Salvador:

En materia de derecho a la vida, cuando el Estado se encuentra en presencia de niños privados de libertad, como ocurre mayormente en el presente caso, tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona, una obligación adicional establecida en el artículo 19 de la Convención Americana. Por una parte, debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño. Por otra, la protección de la vida del niño requiere que el Estado se preocupe particularmente de las circunstancias de la vida que llevará mientras se

mantenga privado de libertad, puesto que ese derecho no se ha extinguido ni restringido por su situación de detención o prisión.

En este sentido, los Artículos 6 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño incluyen en el derecho a la vida la obligación del Estado de garantizar “en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño”. El Comité de Derechos del Niño ha interpretado la palabra “desarrollo” de una manera amplia, holística, que abarca lo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social. Mirado así, un Estado tiene, respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, *Inter Alia*, proveerlos de asistencia de salud y de educación, para así asegurarse de que la detención a la que los niños están sujetos no destruirá sus proyectos de vida [...].

La Corte también relacionó los Artículos 8.1, 2 y 19 al considerar que dichos artículos habían sido violados por el Estado por no haber existido, al momento de los hechos, una legislación integral adecuada para los niños infractores de la ley penal. Asimismo, la Corte consideró, *inter alia*, respecto de la privación de libertad de niños que:

La regla de la prisión preventiva se debe aplicar con mayor rigurosidad, ya que la norma debe ser la aplicación de medidas sustitutorias de la prisión preventiva. Dichas medidas pueden ser, *inter alia*, la supervisión estricta, la custodia permanente, la asignación a una familia, el traslado a un hogar o a una institución educativa, así como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, los programas de enseñanza y formación profesional, y otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones. La aplicación de estas medidas

sustitutorías tienen la finalidad de asegurar que los niños sean tratados de manera adecuada y proporcional a sus circunstancias y a la infracción<sup>35</sup>.

Las reparaciones ordenadas por la Corte en este caso evidencian una particular sensibilidad del Tribunal al asunto que estaba tratando:

*Acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional y de declaración de una política de Estado en materia de niños en conflicto con la ley consistente con los compromisos internacionales del Paraguay.*

La Corte considera necesario que, en el plazo de seis meses, las instituciones pertinentes del Estado, en consulta con la sociedad civil, elaboren y definan una política de Estado de corto, mediano y largo plazo en materia de niños en conflicto con la ley que sea plenamente consistente con los compromisos internacionales del Paraguay. Dicha política de Estado debe ser presentada por altas autoridades del Estado en un acto público en el que, además, se reconozca la responsabilidad internacional del Paraguay en las carencias de las condiciones de detención imperantes en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y 25 de julio de 2001.

Dicha política de Estado debe contemplar, entre otros aspectos, estrategias, acciones apropiadas y la asignación de los recursos que resulten indispensables para que los niños privados de libertad se encuentren separados de los adultos; para que los niños procesados estén separados de los condenados; así como para la creación de programas de educación, médicos y psicológicos integrales para todos los niños privados de libertad.

### **Tratamiento médico y psicológico**

---

<sup>35</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio, Voto Concurrente Razonado, Opinión Consultiva OC-17. Condición jurídica y derechos humanos del niño, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, p. 230

Algunos de los ex internos heridos en los incendios, así como algunos de los familiares de los internos fallecidos que han rendido testimonio ante el Tribunal o han brindado su declaración ante el fedatario público (*affidávit*), han expresado padecer secuelas físicas y/o problemas psicológicos como consecuencia de los hechos de este caso. La Corte estima que es preciso que se disponga una medida que tenga el propósito de reducir los padecimientos psicológicos de todos los ex internos del Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, quienes figuran en la lista presentada por la Comisión el 19 de noviembre de 2002<sup>36</sup>, los padecimientos físicos y/o psicológicos de los ex internos heridos en los incendios, así como los padecimientos psicológicos de los familiares de los fallecidos y de los heridos, derivados de la situación de las violaciones, si ello es necesario y si ellos así lo desean.

Con el fin de contribuir a la reparación de estos daños, el Tribunal dispone la obligación a cargo del Estado de brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas, el tratamiento psicológico que requieran las personas mencionadas en el párrafo anterior, así como el tratamiento médico que requieran los ex internos heridos en los incendios incluyendo, *inter alia*, los medicamentos y las operaciones quirúrgicas que puedan ser necesarias. Al proveer el tratamiento psicológico se deben considerar las circunstancias particulares de cada persona, las necesidades de cada uno de ellos, de manera que se les brinden tratamientos colectivos, familiares e individuales, según lo que se acuerde con cada uno de ellos y después de una evaluación individual. Para estos efectos, el Estado deberá crear un comité que evalúe la condición física y psíquica, así como las medidas que respecto de cada una habría que tomar.

---

<sup>36</sup> Supra párrs. 36 y 176.

Este comité deberá tomar en cuenta al menos una participación activa la Fundación Tekojojá, y en el caso de que ésta no consienta o no se encuentre en condiciones de asumir la tarea, el Estado deberá identificar otra organización no gubernamental que pueda remplazarla. El Estado deberá informar a esta Corte sobre la constitución de este comité, en el plazo de seis meses. Respecto del tratamiento médico y psicológico, éste se debe iniciar inmediatamente después de la constitución del comité.

*Programa de educación y asistencia vocacional para todos los ex internos del Instituto.*

Este Tribunal dispone, como medida de satisfacción, que el Estado brinde asistencia vocacional, así como un programa de educación especial destinado a los ex internos del Instituto que estuvieron en éste entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, dentro de un plazo de seis meses.

### **Caso Molina Theissen Vs. Guatemala**

En el marco del “conflicto interno armado” guatemalteco (1962-1996), el 6 de octubre de 1981 miembros del ejército entraron a la casa de la familia Molina Theissen en busca de material subversivo y, al no encontrarlo, sustrajeron al hijo menor, Marco Antonio, de 14 años de edad.

En la audiencia pública del 26 abril de 2004, celebrada en la sede de la Corte Interamericana, el Estado retiró las Excepciones Preliminares del caso y reconoció su responsabilidad internacional admitiendo la violación de los Artículos 1.1, 2, 4.1, 5.1, 5.2, 7, 8, 17, 19 y 25 de la Convención Americana, así como su responsabilidad por el incumplimiento de la obligación internacional respecto de los Artículos 1 y 2 de la Convención sobre desaparición forzada de personas.

Además de la desaparición forzada de Marco Antonio, su hermana mayor, Emma Guadalupe, de 15 años de edad, al momento de los hechos estuvo detenida ilegalmente, y fue violada y torturada durante varios días por sus captores. Debido a la represión, la familia tuvo que exiliarse después de lo sucedido.

La Corte dio por hecho de que entre 1979 y 1983, periodo que coincide con la agudización del conflicto interno guatemalteco, los niños y niñas estuvieron expuestos a multiplicidad de violaciones a sus derechos humanos, siendo víctimas directas de desapariciones forzadas, ejecuciones arbitrarias, torturas, secuestros, violaciones sexuales y otros hechos violatorios de sus derechos fundamentales. Las amenazas y torturas a las que los sometieron fueron utilizadas como una forma de torturar a sus familias, lo que tuvo un carácter de terror ejemplificante para éstos. En la sentencia sobre reparaciones, la Corte determinó que el Estado debía adoptar en su derecho interno, de acuerdo con el Artículo 2 de la Convención, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que fueran necesarias para crear:

a) Un procedimiento expedito que permita obtener la declaración de ausencia y presunción de muerte por desaparición forzada, con fines de filiación, sucesión y reparación y demás efectos civiles relacionados con ella; y

b) Un sistema de información genética que permita la determinación y esclarecimiento de la filiación de los niños desaparecidos y su identificación.

### **Caso de las hermanas Serrano Cruz vs. El salvador**

El 14 de junio de 2003 la Comisión Interamericana interpuso una demanda en la cual expuso que a partir del 2 de junio de 1982 se dio la supuesta “captura, secuestro y desaparición forzada de las entonces niñas

Ernestina y Erlinda Serrano Cruz”, quienes tenían 7 y 3 años de edad, respectivamente, cuando fueron supuestamente capturadas por militares integrantes del Batallón Atlacatl del Ejército salvadoreño durante un operativo militar conocido como “Operación Limpieza” o “la guinda de mayo”, el cual se llevó a cabo, entre otros, en el Municipio de San Antonio de La Cruz, departamento de Chalatenango, desde el 27 de mayo hasta el 9 de junio de 1982. En dicho operativo supuestamente participaron unos catorce mil militares y según la Comisión:

Durante el mencionado operativo la familia Serrano Cruz se desplazó para salvaguardar su vida. Sin embargo, solamente la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda, y uno de sus hijos, lograron cruzar “el cerco militar que se encontraba rumbo a la aldea Manaquil”. El señor Dionisio Serrano, padre de Ernestina y Erlinda, y sus hijos Enrique, Suyapa (quien llevaba a su bebé de seis meses), Ernestina y Erlinda Serrano Cruz se dirigieron con un grupo de pobladores a las montañas, rumbo al caserío “Los Alvarenga”, al cual llegaron después de caminar durante tres días, y en donde se escondieron por el mismo período de tiempo, a pesar de que les faltaba agua y alimentos. La señora Suyapa Serrano Cruz decidió apartarse del lugar donde se encontraban su padre y hermanas, para no ponerlos en riesgo, debido a que su bebé lloraba, y se escondió junto con su hijo en un lugar cercano. El señor Dionisio Serrano y su hijo Enrique fueron a buscar agua a una quebrada cercana “por insistencia de sus hijas”. Al quedarse solas, las niñas Ernestina y Erlinda comenzaron a llorar y fueron descubiertas por “las patrullas de militares”. Según indicó la Comisión, la señora Suyapa Serrano Cruz tenía certeza de que los soldados se llevaron a sus hermanas, debido a que escuchó cuando un soldado preguntó a otros si debían llevarse a las niñas o matarlas, a lo cual otro soldado respondió que se las llevaran. En cuanto se dejaron de escuchar ruidos, la señora Suyapa empezó a buscar a sus dos

hermanas y luego volvió su padre, quien también las buscó en los alrededores del lugar en el cual las había dejado.

La Comisión señaló que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz “fueron vistas por última vez hace 21 años, en el momento en que un helicóptero de las Fuerzas Armadas salvadoreñas las transportaba” del lugar de los hechos a un lugar denominado “La Sierpe”, en la ciudad de Chalatenango. La Comisión afirmó que no hay elementos de convicción que permitan determinar de manera fehaciente si los militares que capturaron a las niñas las entregaron al Comité Internacional de la Cruz Roja o a la Cruz Roja salvadoreña. Asimismo, la Comisión señaló que estos hechos formaron parte de un patrón de desapariciones forzadas en el contexto del conflicto armado, presuntamente “perpetradas o toleradas por el Estado”.

Si bien la Corte no entró a analizar la desaparición forzada de las niñas Serrano Cruz, por haber admitido dos excepciones preliminares interpuestas por el Estado en relación con su competencia *Ratione Materiae*, la sentencia de fondo y reparaciones fue prolífica en la determinación de formas de reparación muy consecuentes con la compleja situación que dio origen al caso:

A pesar de que han transcurrido más de veintidós años desde que Ernestina y Erlinda fueron vistas por sus familiares por última vez, la Corte ha considerado que es probable que se encuentren con vida, ya que los niños desaparecidos en la “guinda de mayo” de 1982 que la Asociación Pro-Búsqueda ha encontrado fueron localizados con vida, y se alega que Ernestina y Erlinda también desaparecieron en la “guinda de mayo” de 1982<sup>37</sup>. Como ha quedado demostrado según la información aportada en este proceso, la Asociación Pro-Búsqueda ha logrado encontrar

---

<sup>37</sup> Supra párrs. 49

aproximadamente 246 jóvenes que desaparecieron, por diversas razones, durante el conflicto armado, a pesar de que en esta búsqueda no ha recibido la cooperación estatal que se requiere. La Corte considera que la participación activa del Estado y todas sus autoridades e instituciones en esta búsqueda será muy importante en la solución del problema de los niños y niñas que desaparecieron durante el conflicto armado.

El Estado debe utilizar todos los medios económicos, técnicos, científicos y de otra índole idóneos para determinar el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, solicitando, en caso de ser necesario, la cooperación de otros Estados y organizaciones internacionales. *Funcionamiento de una comisión nacional de búsqueda de jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado y participación de la sociedad civil.*

El Tribunal realizó algunas consideraciones sobre los parámetros que debe cumplir una comisión nacional de búsqueda de jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado y su funcionamiento.

La función de la Comisión no puede limitarse a “colaborar”, sino que es preciso que tome la iniciativa de adoptar las medidas necesarias para investigar y recabar pruebas sobre el posible paradero de los jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado, y facilitar con ello la determinación de lo sucedido y el reencuentro con sus familiares.

Es preciso que se asegure que todas las instituciones y autoridades estatales se encuentren obligadas a prestar su cooperación en el suministro de información a la comisión nacional de búsqueda y en el acceso a todos los archivos y registros que pudieran contener datos sobre los posibles destinos de los jóvenes a que se hace referencia.

Asimismo, se debe garantizar la independencia e imparcialidad de los miembros de la comisión nacional de búsqueda, así como también se deben asignar los recursos humanos, económicos, logísticos, científicos y de otra índole necesarios para que pueda investigar y determinar el paradero de los jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado.

Por otro lado, la Corte nota con preocupación que el mencionado Decreto No. 45 establece que la referida Comisión Interinstitucional de Búsqueda estará integrada solamente por autoridades estatales, pese a que “podría contar con la colaboración y acompañamiento de otras instituciones públicas como la Corte Suprema de Justicia, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos así como de instituciones privadas dedicadas a lograr el propósito de dicha Comisión”. Al respecto, cabe destacar que, según la prueba aportada en el presente caso, los resultados positivos en la búsqueda y localización de los jóvenes desaparecidos cuando eran niños durante el conflicto armado, y su reencuentro y recuperación de las relaciones familiares no fueron consecuencia del actuar diligente del Estado, sino de la Asociación Pro-Búsqueda y los familiares de las personas desaparecidas<sup>38</sup>. Por ello, el Tribunal estima necesario que en la composición de la comisión nacional de búsqueda se incluya a las instituciones estatales que han mostrado interés en la solución de este problema y a otras que correspondiere por las funciones que desempeñan, así como que se de participación a la sociedad civil a través de organizaciones no gubernamentales que se han dedicado a dicha búsqueda o que están especializadas en el trabajo con jóvenes desaparecidos, como por ejemplo la Asociación Pro-Búsqueda.

---

<sup>38</sup> Supra párrs. 48.2 a 48.8.

Este Tribunal considera necesaria la creación de una base de datos mediante el diseño de una página Web de búsqueda de desaparecidos, en la cual, mediante la implementación de una base de datos, se difunda los nombres y apellidos, posibles características físicas, y todos los datos con los que se cuenta de las hermanas Serrano Cruz, así como de sus familiares.

En este sentido, en dicha página Web se deben establecer direcciones y teléfonos de contacto de instituciones estatales (Procuraduría General de la República, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, Policía Nacional Civil, Migración, Ministerio de Relaciones Exteriores, Embajadas y Consulados de El Salvador, Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, Instituciones Estatales competentes para la protección de los niños, jóvenes y de la familia, entre otras), de la comisión nacional de búsqueda<sup>39</sup>, así como de asociaciones civiles como Pro-Búsqueda, con el propósito de que, en caso que las hermanas Serrano Cruz se encontraran con vida y contactaran dicha página, tanto ellas como cualquier persona que posean datos sobre dichas hermanas, puedan ubicar a los familiares, a las instituciones estatales o no estatales pertinentes, o remitir información sobre Ernestina y Erlinda y su paradero.

En este sentido, la Corte considera indispensable que el Estado adopte las medidas necesarias para coordinar, desde la referida página Web, enlaces nacionales con las diferentes autoridades e instituciones estatales y no estatales mencionadas anteriormente, así como enlaces internacionales con otras páginas Web de otros Estados, de instituciones o asociaciones nacionales y de organismos internacionales dedicados a la búsqueda de niños y jóvenes desaparecidos, con el fin de propiciar, participar y colaborar con la formación y desarrollo de una red internacional

---

<sup>39</sup> Supra parrs. 183 a 188.

de búsqueda. Para ello, el Estado cuenta con el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

*Creación de un sistema de información genética.*

El Tribunal destaca la importancia de la ayuda de la ciencia a los efectos de lograr la identificación de las personas que han desaparecido y de sus familiares, para determinar la filiación y establecer contactos entre quienes buscan a personas que desaparecieron, así como personas que se han separado involuntariamente de sus familias y que las buscan. En este sentido, el Tribunal ha notado que el sacerdote Juan Cortina Garaígorta manifestó en la audiencia pública ante la Corte que, entre las técnicas investigativas que ha utilizado Pro-Búsqueda “para poder encontrar a los niños y niñas que tuviesen algo que ver con el conflicto”, estaban “elaborando un código genético de ADN”. En este sentido, dicho sacerdote indicó que “se estaban tomando más de 1500 [a] 1800 pruebas de ADN”. Sin embargo, el Tribunal nota que el Estado no ha colaborado con el desarrollo de dicha técnica investigativa, sino que Pro-Búsqueda ha recibido ayuda del exterior.

Al respecto, la Corte considera que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para crear un sistema de información genética que permita obtener y conservar datos genéticos que coadyuven a la determinación y esclarecimiento de la filiación de los niños desaparecidos y sus familiares y su identificación. El Estado deberá cumplir con esta reparación en un plazo razonable. *Designación de un día dedicado a los niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado interno.*

La Corte considera que El Salvador debe designar un día dedicado a los niños y niñas que, por diversos motivos, desaparecieron durante el conflicto armado interno, con el propósito de concienciar a la sociedad sobre la necesidad de que “todos los salvadoreños trabajen juntos para encontrar

las mejores soluciones que los conduzcan a la verdad sobre el paradero de los menores”, tal como manifestó el Estado en la audiencia pública ante la Corte. El Estado debe cumplir con esta medida en el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

### **Caso de las niñas Yean y Bosico vs. República dominicana**

El 11 de julio de 2003 la Comisión presentó la demanda con la finalidad de que la Corte declarara la responsabilidad internacional de la República Dominicana por la presunta violación de los Artículos 3, 8, 19, 20, 24 y 25 de la Convención Americana, en conexión con los Artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento convencional, en perjuicio de las niñas Dilcia Oliven Yean y Violeta Bosico Cofi. La Comisión alegó en su demanda que:

El estado, a través de sus autoridades del Registro Civil, negó a las niñas Yean y Bosico la emisión de sus actas de nacimiento, a pesar de que ellas nacieron en el territorio del Estado y de que la Constitución de la República Dominicana establece el principio del *ius soli* para determinar quienes son ciudadanos dominicanos. La Comisión señaló que el Estado obligó a las presuntas víctimas a permanecer en una situación de continua ilegalidad y vulnerabilidad social, violaciones que adquieren una dimensión más grave cuando se trata de menores, toda vez que la República Dominicana negó a las niñas Yean y Bosico su derecho a la nacionalidad dominicana y las mantuvo como apátridas hasta el 25 de septiembre de 2001. Según la Comisión, la niña Violeta Bosico se vio imposibilitada de asistir a la escuela por un año debido a la falta de documentos de identidad. La inexistencia de un mecanismo o procedimiento para que un individuo apele una decisión del Registro Civil ante el Juez de Primera Instancia, así como las acciones discriminatorias de los oficiales del Registro Civil que no permitieron a las presuntas víctimas obtener sus actas de nacimiento, son

igualmente alegadas por la Comisión como violaciones a determinados derechos consagrados en la Convención.

La Corte decidió no tratar el Artículo 19 en forma aislada y declaró la violación en los siguientes términos:

La Corte considera que la situación de extrema vulnerabilidad en que el Estado colocó a las niñas Yean y Bosico, en razón de la denegación de su derecho a la nacionalidad por razones discriminatorias, así como la imposibilidad de recibir protección del Estado y de acceder a los beneficios que eran titulares, y finalmente por vivir bajo el temor fundado de que fuesen expulsadas del Estado del cual eran nacionales y ser separadas de su familia por la falta del acta de nacimiento, la República Dominicana incumplió con su obligación de garantizar los derechos consagrados en la Convención Americana, la cual implica no sólo que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que, además, debe adoptar todas las medidas apropiadas para garantizarlos (obligación positiva).

La Corte encuentra que por razones discriminatorias y contrarias a la normativa interna pertinente, el Estado dejó de otorgar la nacionalidad a las niñas, lo que constituyó una privación arbitraria de su nacionalidad, y las dejó apátridas por más de cuatro años y cuatro meses, en violación de los Artículos 20 y 24 de la Convención Americana, en relación con el Artículo 19 de la misma, y también en relación con el Artículo 1.1 de este instrumento, en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico.

Las reparaciones nuevamente evidencian un importante desarrollo en el tratamiento del tema de niños por parte del Tribunal:

*Sobre la normativa referente a la inscripción tardía de nacimiento de una persona en el registro civil.*

Esta Corte considera que la República Dominicana debe adoptar en su derecho interno, dentro de un plazo razonable, de acuerdo con el Artículo 2 de la Convención Americana, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para regular el procedimiento y los requisitos conducentes a adquirir la nacionalidad dominicana, mediante la declaración tardía de nacimiento. Dicho procedimiento debe ser sencillo, accesible y razonable, en consideración de que, de otra forma, los solicitantes pudieran quedar en condición de ser apátridas. Además, debe existir un recurso efectivo para los casos en que sea denegada la solicitud.

Este Tribunal considera que el Estado, al fijar los requisitos para la inscripción tardía de nacimiento, deberá tomar en cuenta la situación especialmente vulnerable de los niños dominicanos de ascendencia haitiana. Los requisitos exigidos no deben constituir un obstáculo para obtener la nacionalidad dominicana y deben ser solamente los indispensables para establecer que el nacimiento ocurrió en la República Dominicana. Al respecto, la identificación del padre o de la madre del niño no puede estar limitada a la presentación de la cédula de identidad y electoral, sino que el Estado debe aceptar, para tal fin, otro documento público apropiado, ya que la referida cédula es exclusiva de los ciudadanos dominicanos. Asimismo, los requisitos deben estar claramente determinados, ser uniformes y no dejar su aplicación sujeta a la discrecionalidad de los funcionarios del Estado, garantizándose así la seguridad jurídica de las personas que recurran a este procedimiento, y para una efectiva garantía de los derechos consagrados en la Convención Americana, de conformidad con el Artículo 1.1 de la Convención.

Por lo cual el Estado debe adoptar las medidas necesarias y permanentes que faciliten la inscripción temprana y oportuna de los menores, independientemente de su ascendencia u origen, con el propósito de reducir

el número de personas que recurran al trámite de inscripción tardía de nacimiento.

La Corte también considera necesario que el Estado implemente, en un plazo razonable, un programa para la formación y capacitación en derechos humanos, con especial énfasis al principio de igualdad ante la ley y no discriminación, de los funcionarios estatales encargados de la inscripción de nacimiento, en el cual se les instruya sobre la especial situación de los menores de edad y se impulse la cultura de tolerancia y no discriminación.

### **Sobre la educación.**

El Estado debe cumplir su obligación de garantizar el acceso a la educación primaria y gratuita de todos los niños, con independencia de su ascendencia u origen, que se deriva de la especial protección que se debe brindar a los niños.

### **Caso de la “masacre de Mapiripán” vs. Colombia**

En este paradigmático caso, la Corte analizó una de las tantas masacres cometidas en Colombia durante el conflicto armado que padece desde hace décadas. En ese caso, Colombia reconoció la violación de obligaciones internacionales convencionales por “los hechos de julio de 1997” en Mapiripán, cuando miembros de grupos paramilitares permanecieron desde el 15 hasta el 20 de julio de 1997, lapso durante el cual impidieron la libre circulación a los habitantes de dicho municipio, y torturaron, desmembraron, desvisceraron y degollaron aproximadamente a 49 personas y arrojaron sus restos al río Guaviare. La Corte determinó que, si bien dichos hechos fueron cometidos por miembros de grupos paramilitares, la preparación y ejecución de la masacre no habría podido perpetrarse sin la colaboración, aquiescencia y tolerancia de miembros de

las Fuerzas Armadas del Estado, inclusive de altos funcionarios de éstas de las zonas, que se manifestó en un conjunto de graves acciones y omisiones destinadas a permitir la realización de la masacre y a encubrir los hechos para procurar la impunidad de los responsables.

Algunas de las víctimas desaparecidas eran niños y otros más presenciaron la masacre o sufrieron las consecuencias del desplazamiento. Al respecto, el Tribunal señaló:

La Corte considera necesario llamar la atención sobre las particulares consecuencias que la brutalidad con que fueron cometidos los hechos han tenido en los niños y las niñas en el presente caso, en el cual, *inter alia*, han sido víctimas de la violencia en situación de conflicto armado, han quedado parcialmente huérfanos, han sido desplazados y han visto violentada su integridad física y psicológica.

La especial vulnerabilidad por su condición de niños y niñas se hace aún más evidente en una situación de conflicto armado interno, como en el presente caso, pues son los menos preparados para adaptarse o responder a dicha situación y, tristemente, son quienes padecen sus excesos de forma desmesurada.

La Corte observa que los hechos específicos del presente caso que han afectado a niños y niñas, evidencian su desprotección con anterioridad, durante y con posterioridad a la masacre.

En primer lugar, el Estado tenía pleno conocimiento de que la región donde se encuentra Mapiripán se caracterizaba por altos grados de violencia dentro del marco del conflicto armado interno a pesar de lo cual omitió proteger a la población de Mapiripán, particularmente a sus niños y niñas.

Por otro lado la violencia desatada durante la masacre de Mapiripán alcanzó con particular intensidad a los niños y las niñas de la población: muchos de ellos vieron cómo se llevaban a sus familiares en su mayoría padres, escucharon sus gritos de auxilio, vieron restos de cuerpos tirados, degollados o decapitados y, en ciertos casos, supieron lo que los paramilitares les habían hecho a sus familiares. Más aún, durante la masacre fueron ejecutados o desaparecidos los niños Hugo Fernando y Diego Armando Martínez Contreras, de 16 y 15 años de edad respectivamente, y existen declaraciones de testigos de los hechos que refieren niños no identificados que habrían sido ejecutados, incluidos algunos de meses de nacidos. Además, surge del expediente que los entonces niños y niñas Carmen Johanna Jaramillo Giraldo, Gustavo Caicedo Contreras y Maryuri Caicedo Contreras fueron amenazados por los paramilitares al tratar de seguir o de buscar a sus familiares durante los días de la masacre. En ese sentido, Gustavo Caicedo Contreras, de 7 años de edad al momento de los hechos, manifestó que “a los paramilitares no les importaba si eran niños o bebés, se los llevaban por el sólo hecho de preguntar por el familiar que tenían”.

Con posterioridad a la masacre de Mapiripán, numerosas familias salieron del pueblo y, en su gran mayoría, no han regresado a éste. Tal como se desarrolla en el capítulo respectivo, los niños y las niñas, al verse desplazados, se vieron sometidos a condiciones como la separación de sus familias, el abandono de sus pertenencias y sus hogares, el rechazo, el hambre y el frío. Por ejemplo, la entonces menor de edad Carmen Johanna Jaramillo Giraldo sufrió amenazas por parte de los paramilitares con posterioridad a la masacre. Por su parte, Gustavo Caicedo Contreras, de 7 años de edad al momento de los hechos, manifestó que se ha sentido rechazado “porque cuando estaba en Bogotá la gente lo miraba medio raro por ser desplazado”. Además, algunos de los niños y las niñas desplazados

tuvieron que vivir en “casas” hechas de lata y plástico, y hacerse cargo de sus hermanos menores, debido a que sus madres debieron buscar empleo para el sustento familiar.

La obligación del Estado debe respetar el derecho a la vida de toda persona bajo su jurisdicción presenta modalidades especiales en el caso de los niños y niñas, y se transforma en una obligación de “prevenir situaciones que pudieran conducir, por acción u omisión, a la afectación de aquél”. En el caso *sub judice*, la masacre y sus consecuencias crearon un clima de permanente tensión y violencia que afectó el derecho a una vida digna de los niños y las niñas de Mapiripán. En consecuencia, la Corte considera que el Estado no creó las condiciones ni tomó las medidas necesarias para que los niños y las niñas del presente caso tuvieran y desarrollaran una vida digna, sino más bien se les ha expuesto a un clima de violencia e inseguridad.

Como consecuencia de la desprotección a que el Estado ha sometido a los niños y niñas, antes, durante y después de la masacre, la Corte concluye que el Estado violó el Artículo 19 de la Convención Americana, en conexión con los Artículos 4.1, 5.1 y 1.1 de la misma, en perjuicio. Además, el Estado violó el artículo 19 de la Convención Americana, en conexión con los artículos 22.1, 4.1 y 1.1 de la misma, en perjuicio de quienes fueron niños y niñas desplazados de Mapiripán.

### **2.3. Obligaciones internacionales de los Estados respecto de los niños y niñas a la luz del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos.**

#### **2.3.1. Introducción**

En estas líneas pretendo exponer los estándares alcanzados por el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos sobre protección de la niñez, en particular en lo que respecta a la materia penal juvenil. Luego de puntualizar la normativa internacional aplicable, haré un recorrido por los precedentes jurisprudenciales en dicha materia, entre los cuales destaca la Opinión Consultiva No. 17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”. Asimismo, plantearé una caracterización de las obligaciones de los Estados en el marco de dicha normativa internacional, tanto respecto del contenido de las obligaciones como de los efectos del incumplimiento de éstas, para finalizar con algunas observaciones.

### **2.3.2. Normativa internacional aplicable**

Existen diferentes instancias encargadas del tema de la niñez en el marco de la Organización de Estados Americanos (OEA), como el Instituto Interamericano del Niño, y varios instrumentos jurídicos interamericanos sobre los derechos del niño, a saber: las Convenciones Interamericanas sobre Obligaciones Alimentarias, Restitución Internacional de Menores, Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores y Tráfico Internacional de Menores.

Sin embargo, me centraré en las obligaciones derivadas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención”) y la práctica de su órgano jurisdiccional de supervisión: la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte”). México es parte en dicha Convención desde el 24 de marzo de 1981, aunque no reconoció como obligatoria de pleno derecho la competencia contenciosa de la Corte hasta el 16 de diciembre de 1998. Dicho tratado se constituye en el instrumento regional fundamental en materia de derechos humanos, por lo que el cumplimiento de las obligaciones derivadas del

mismo, y la consideración de los estándares fijados por sus órganos de supervisión, se constituyen en elementos ineludibles de las prácticas administrativas, judiciales, legislativas o de cualquier otra índole a nivel interno en de los Estados.

La principal norma de la Convención en relación con la protección de la niñez es su Artículo 19 que establece: todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

Si consideramos que el discurso internacional a favor de los derechos de los niños no comienza a surgir y tomar cuerpo sino hasta los años ochenta y noventa del siglo XX, la introducción de esta norma en un tratado aprobado en 1969 fue un gran avance, si bien ya existía en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos el principio 8 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948.

La Corte Interamericana ha considerado que revisten especial gravedad los casos en los cuales las víctimas de violaciones los derechos humanos son niños y niñas, quienes “tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado”. El Artículo 19 de la Convención Americana debe entenderse como un derecho complementario, que el tratado establece para seres humanos que por su desarrollo físico y emocional necesitan medidas de protección especial.

El Artículo 19 de la Convención, así como las demás normas del tratado, deben ser objeto de lo que se ha llamado una “interpretación dinámica y evolutiva”, la cual tiene varias aristas porque “los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que

acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales”<sup>40</sup>.

En efecto, en materia de protección de la niñez, a la luz de la Convención Americana es necesario tomar en cuenta lo siguiente:

a) En consideración del carácter interdependiente e indivisible de los derechos civiles, políticos, económicos sociales y culturales, el Artículo 19 de la Convención debe ser entendido en necesaria correlación con los Artículos 13, 15 y 16 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”).

b) Según lo dispuesto en el Artículo 29 de la Convención, quienes se hallan protegidos por el régimen de la Convención no pierden por ello la titularidad de los derechos o facultades reconocidos por la legislación del Estado bajo cuya jurisdicción se encuentran, así como por otros tratados de los que ese Estado sea parte, sino que se complementan o integran para precisar su alcance o determinar su contenido.

c) El contenido y alcances del Artículo 19 de la Convención Americana deben ser precisados tomando en consideración las disposiciones pertinentes de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como de otros instrumentos internacionales aplicables a las situaciones y necesidades que requieran medidas especiales de protección.

Al hacer esa interrelación normativa, debe siempre elegirse la alternativa más favorable para la tutela de los derechos protegidos por la Convención, según el principio de la norma más favorable al ser humano, y en esta materia al “interés superior del niño” (*Infra*).

---

<sup>40</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio, Voto Concurrente Razonado, Opinión Consultiva OC-17. Condición jurídica y derechos humanos del niño, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, p. 97

En este sentido, es de capital importancia destacar que en esta materia la Convención Americana y la Convención sobre los Derechos del Niño forman parte de un “muy comprensivo *corpus iuris* de derecho internacional de protección de los derechos de los niños”, que debe ser utilizado como fuente de derecho para establecer “el contenido y los alcances” de las obligaciones que han asumido los Estados a través del Artículo 19 de la Convención Americana, en particular al precisar las “medidas de protección” a las que se hace referencia en el mencionado precepto. De tal manera, en la OC-17 la Corte Interamericana destacó que:

Los niños integran un grupo que ha merecido el mayor interés de la comunidad internacional. El primer instrumento internacional relativo a aquéllos fue la Declaración de Ginebra de 1924, adoptada por la Unión Internacional para la Protección de la Infancia. En ésta se reconoció que la humanidad debe dar al niño lo mejor de sí misma, como un deber que se halla por encima de toda consideración de raza, nacionalidad o creencia.

En el siglo XX se produjeron al menos 80 instrumentos internacionales aplicables, en diversa medida, a los niños. En el conjunto destacan la Declaración de los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas (1959), las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing, 1985), las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio, 1990) y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad, 1990). En este mismo círculo de protección del niño figuran también el Convenio 138 y la Recomendación 146 de la Organización Internacional del Trabajo y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La Convención sobre los Derechos del Niño ha sido ratificada por casi todos los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos. El gran número de ratificaciones pone de manifiesto un amplio consenso internacional (*opinio iuris comunis*) favorable a los principios e instituciones acogidos por dicho instrumento, que refleja el desarrollo actual de esta materia. Valga destacar que los diversos Estados del continente han adoptado disposiciones en su legislación, tanto constitucional como ordinaria, sobre la materia que nos ocupa; disposiciones a las cuales el Comité de Derechos del Niño se ha referido en reiteradas oportunidades.

### **2.3.3 Obligaciones Internacionales de los Estados**

Una vez señalada la normativa internacional aplicable, es importante caracterizar las obligaciones derivadas de esa normativa para comprender el origen de la responsabilidad estatal por el respeto y garantía de los derechos humanos.

Las obligaciones contenidas en los Artículos 1.1 y 2 de la Convención constituyen la base para la determinación de responsabilidad internacional de un Estado por violaciones a la misma. Tal como lo ha entendido la Corte:

El artículo 1.1 es fundamental para determinar si una violación de los derechos humanos reconocidos por la Convención puede ser atribuida a un Estado Parte. En efecto, dicho artículo pone a cargo de los Estados Partes los deberes fundamentales de respeto y de garantía, de tal modo que todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del Derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la misma Convención.

Conforme al Artículo 1.1 es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención. En tal sentido, en toda circunstancia en la cual un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público lesione indebidamente uno de tales derechos, se está ante un supuesto de inobservancia del deber de respeto consagrado en ese artículo. Esa conclusión es independiente de que el órgano o funcionario haya actuado en contravención de disposiciones del derecho interno o desbordado los límites de su propia competencia, puesto que es un principio de Derecho internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aun si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno.

En el mismo sentido, el Tribunal ha señalado que:

El deber general del artículo 2 de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.

Es decir, el origen de la responsabilidad internacional del Estado se encuentra en “actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana”, y se genera en forma inmediata con el ilícito internacional atribuido al Estado. Para establecer que se ha producido una violación de los derechos consagrados en la Convención no se requiere determinar, como ocurre en el derecho penal interno, la culpabilidad de sus autores o su intencionalidad, y tampoco es preciso identificar individualmente a los agentes a los cuales se atribuyen los hechos violatorios. Es suficiente la demostración de que ha

habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención, u omisiones que hayan permitido la perpetración de esas violaciones.

Sin embargo, es fundamental destacar que dicha responsabilidad internacional puede generarse también por actos de particulares en principio no atribuibles al Estado. La jurisprudencia de la Corte es clara al señalar que “los Estados Partes en la Convención tienen obligaciones *erga omnes* de respetar y hacer respetar las normas de protección y de asegurar la efectividad de los derechos allí consagrados en toda circunstancia y respecto de toda persona”. En ese sentido, según fue desarrollado por la Corte en el *Caso de la Masacre de Mapiripán*,

Esas obligaciones del Estado proyectan sus efectos más allá de la relación entre sus agentes y las personas sometidas a su jurisdicción, pues se manifiestan también en la obligación positiva del Estado de adoptar las medidas necesarias para asegurar la efectiva protección de los derechos humanos en las relaciones interindividuales.

La atribución de responsabilidad al Estado por actos de particulares puede darse en casos en que el Estado incumple, por acción u omisión de sus agentes cuando se encuentren en posición de garantes, esas obligaciones *erga omnes* contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

En casos anteriores la Corte había señalado la existencia de dichos efectos de la Convención en relación con terceros,<sup>26</sup> así como al haber ordenado medidas provisionales para proteger a miembros de grupos o comunidades de actos y amenazas causadas por agentes estatales y por terceros particulares.

Dichas obligaciones generales de respeto y garantía implican deberes especiales de protección y prevención, según la situación específica en que se encuentren los destinatarios de las normas, por ejemplo en el caso de los niñas y niñas en diferentes situaciones (conflicto armado, emigrantes, indígenas, en situación de riesgo o peligro, pobreza, “de la calle”, trabajadores, prostitución, tráfico de personas, refugiados, desplazados, entre otros). Es del deber de garantía que surgen, en varios sentidos, obligaciones positivas, de carácter prestacional, afirmativo, activo, a cargo de los Estados, a partir de esas normas internacionales.

La Corte ha señalado reiteradamente que toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente. A dichos efectos, el Artículo 63.1 de la Convención Americana establece que:

Quando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

En palabras de la Corte, “dicho artículo refleja una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. De esta manera, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado, surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de la norma internacional de que se trata, con el consecuente deber de reparar y hacer cesar las consecuencias de la violación”. Esta obligación de reparar, “que se regula en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el

Derecho Internacional, no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado invocando disposiciones de su derecho interno”.

Esta caracterización teórica de las obligaciones estatales de respeto y garantía de los derechos humanos, adquiere sentido en la atribución de responsabilidad al Estado por determinada actuación u omisión de carácter legislativo, administrativo, judicial o de otra índole o, como fue señalado, por actos de terceros en situaciones en que haya existido omisión, tolerancia, aquiescencia o participación de agentes estatales.

### **Obligaciones del Estado**

- 1) Deber de respeto (no hacer);
- 2) Deber de garantía (obligaciones positivas);
  - a) Protección;
  - b) Prevención;
  - c) General;
  - d) Especial.

## **2.4. Obligaciones internacionales de México en materia de justicia penal adolescente**

### **2.4.1 El principio de la igualdad ante la ley**

Mi participación tiene una mirada muy particular. Primero, porque es una mirada sociológica –entre miradas de abogados- y segundo, porque es una mirada transversal de las obligaciones adquiridas por México en materia de justicia penal adolescente.

¿Por qué es una mirada trasversal? Porque haremos referencia a estas obligaciones no sólo desde el marco de los derechos civiles, desde la

impartición y administración de justicia adolescente, sino desde la perspectiva de los derechos humanos de las mujeres – los llamados de género – y desde la posición de aquellos grupos que se encuentran en situación de vulnerabilidad y discriminación: las niñas y adolescentes en conflicto con la ley.

#### **2.4.2 Las niñas y adolescentes en conflicto con la ley**

Las niñas y adolescentes infractoras, de acuerdo con UNICEF, tienen cuatro características por las que son discriminadas<sup>41</sup>.

- Ser mujeres;
- Ser pobres;
- Haber violado la ley; y
- Tener menos de 18 años.

“Son tan pocas que no cuentan”, se dice, o representa lo que es conocido como el principio de la superioridad numérica.

El primer rasgo de discriminación hacia las menores infractoras, como todo grupo en situación de vulnerabilidad y discriminación social, es su carácter de invisibilidad, que los defensores de derechos humanos saben cómo facilita y perpetúa las violaciones de sus derechos humanos. Las niñas infractoras han sido y son invisibles para la criminología y las políticas públicas. Un ejemplo: Hace unos meses pedí al encargado de nuestra biblioteca, que es la segunda biblioteca especializada en la materia en la Ciudad de México que buscara todos los libros que hay sobre ellas. La búsqueda arrojó sólo dieciséis volúmenes que trataban sobre el tema de

---

<sup>41</sup> ESCALANTE DE LA HIDALGA, Francisco y LOPEZ OROZCO, Rocío, Comportamientos Preocupantes en niños y adolescentes, México, UNAM, 1967, p. 26.

menores infractoras, de un total de cuatro mil ochocientos -- menos del uno por ciento -.

Otra evidencia que nos habla del abandono y la discriminación que sufre la niña y la mujer ante la justicia, son los títulos de los libros escritos sobre ellas: “Las mujeres olvidadas” y “El delito de ser mujer” de Elena Azaola, se refiere a q la justicia la cual le atribuye una doble pena al delinquir, la que marcan los códigos penales y la que el juzgador le suma, por el hecho de ser mujer. Otro título revelador: “Son tan pocas que no cuentan” se refiere a que las mujeres privadas de su libertad oscilan entre el 5 y 7 por ciento de la población total reclusa. Este otro título aporta un poco más de información sobre las prácticas discriminatorias de la justicia hacia las adolescentes que delinquen: “A las niñas buenas no les pasa nada malo”, el cual nos permite inferir el carácter moral estigmatizante que reviste la condición de ser niña, víctima o victimaria, de un delito.

En materia de políticas públicas, el *Informe especial sobre la situación de los derechos humanos de los internos en los centros de menores de la república mexicana*, realizado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y cuyo volumen es de 41 hojas, dedica una cuartilla a la situación de las niñas reclusas. En esta cuartilla la CNDH hace referencia a tres prácticas discriminatorias que existen hacia las niñas reclusas en las prisiones de menores.

#### **2.4.3 El principio de intervención mínima**

Tomando en cuenta los Artículos 37, 39 y 40, y otras normas pertinentes como las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores (Reglas de Beijing), las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de RIAD) y las Reglas de las Naciones Unidas para la

protección de los menores privados de su libertad, el Comité recomienda al Estado que:

a) Se cerciore la privación de libertad la cual se utiliza sólo como último recurso.

b) Que conciba soluciones distintas a la privación de la libertad.

#### **2.4.4 Hallazgos útiles para hacer del principio de intervención mínima la piedra de toque del nuevo sistema de justicia penal juvenil con visión de género**

En el caso de las niñas en conflicto con la ley, aplicar penas alternativas a la de privación de la libertad es viable, ya que la evidencia empírica demuestra que las niñas y adolescentes infractoras tienen índices de reincidencia muy bajos y no cometen, en su mayoría, delitos graves; y aún cometiéndolos, como en el caso de homicidio, las causas no responden a conductas criminales peligrosas, sino a condiciones específicas como son pobreza extrema o violencia doméstica, que bajo otros marcos legales son considerados como atenuantes del delito.

En una investigación realizada por la Dirección Técnica del Consejo de Menores, se estudiaron los homicidios cometidos por niñas adolescentes, en 1994, 2002 y 2003, encontrándose que en el 87 por ciento de los casos la menor mató, como diría Rosario Castellanos, “lo que ama”; es decir, en primer lugar, a su hijo o hija (el 26 por ciento), en segundo lugar a su amante (el 20 por ciento) y las cifras indican con el mismo porcentaje, en tercer lugar, a su madre, a sus hermanos, a su novio y a sus parientes por afinidad (el 7 por ciento para cada categoría).

Tipo de relación de la víctima y la menor homicida (1994, 2002-2003)

<b>Tipo de Relación</b>	<b>Total</b>	
Mamá	1	7%
Hermano putativo	1	7%
Hermana putativa	1	7%
Hija	2	13%
Hijo	2	13%
Yerno, nuera, cuñado o cuñada	1	7%
Esposos	1	7%
Amantes	3	20%
Novios	1	7%
Vecino	1	7%
Conocido de vista	1	7%
<b>Total</b>	<b>15</b>	<b>100%</b>

Tipo de relación de la víctima y la menor homicida (1994, 2002-2003)

<b>Tipo de Relación</b>	<b>Total</b>	
Mamá		
Hermano putativo		
Hermana putativa		
Hija		
Hijo		
Yerno, nuera, cuñado o cuñada	13	87%
Esposos		
Amantes		
Novios		
Vecino	2	13%
Conocido de vista		
<b>Total</b>	<b>15</b>	<b>100%</b>

Los motivos que las menores tuvieron para cometer estos delitos están muy lejos de ser parte de las actividades del crimen organizado o de circunstancias delincuenciales, como lo muestra el siguiente cuadro:

Circunstancia que propició el hecho homicida (1994, 2002-2003)

<b>Circunstancia</b>	<b>Total</b>	<b>%</b>
Actividades del crimen organizado	1	0%
Venganzas personales	3	20%
Pleitos entre vecinos	1	7%
Imprudencial	1	0%
Motivos familiares	6	40%
Circunstancias delincuenciales	1	7%
Altercados personales de origen trivial	1	7%
Circunstancias delincuenciales	1	7%
Problemas con la autoridad		0%
Motivos familiares y altercados personales	2	13%
Venganzas personales y motivos familiares	1	7%
Se desconoce la circunstancia		0%
<b>Total</b>	<b>15</b>	<b>100%</b>

En el caso de las menores que reinciden, las investigaciones han demostrado que muchas de las conductas de las jóvenes llamadas “reiterantes”, contrario a los que pudiera suponerse, son infracciones leves o violaciones a las reglas que rigen el “buen comportamiento”, que en otros ordenamientos son tratadas como infracciones cívicas y no judiciales.

Otras conductas responden a lo que se ha llamado la “criminalización de la pobreza”, es decir, la detención y sanción de las niñas por encontrarse

en situación de calle, de vagancia, por consumir drogas o por prostituirse, entre otras. Todos estos problemas que, de acuerdo con la legislación internacional, deberían ser abordados desde el punto de vista de la asistencia social de la prevención primaria o secundaria y no con una visión represiva.

El problema de la delincuencia juvenil femenina no se ha agravado en la última década, debilitando con ello el clamor de las voces autoritarias que asumen que las mujeres debido a la liberación femenina participan más en la vida delictiva del país (Navarro, 2005). Las cifras del Distrito Federal para la década de 1993 al 2003 demuestran una tendencia decreciente en materia de participación femenil, de acuerdo con las infracciones denunciadas ante el Consejo de Menores Federal.

Finalmente, una aportación cualitativa al estudio de la delincuencia femenil juvenil es: la investigación nos ha llevado a conocer que aún cuando las mujeres adolescentes participan en delitos que comete el crimen organizado, sus roles son muy secundarios. Por ejemplo, en el caso de robos, las niñas y jóvenes son las que llevan la comida a quienes cuidan las bodegas donde se guarda la mercancía; en el caso de los secuestros, realizan las mismas funciones, y en los casos de venta de droga, ellas participan en la comisión de estos delitos sólo en calidad de "burras". Por otra parte, tampoco existe evidencia para sostener que el número de niñas reclutadas para este tipo de delito ha aumentado en la última década.

Con base en lo anterior, pregunto, ¿Para qué se quiere privar de la libertad a las niñas y jóvenes que violaron la ley penal? Si las leyes de sus estados son elaboradas por mentes inteligentes y sensibles, que tomen en cuenta los hallazgos de los especialistas en la problemática delictiva, acogerse al *principio de intervención mínima* y, entonces, compurgar su pena en el seno de su familia y su comunidad.

### **3. PROCESO LEGISLATIVO DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

#### **3.1. Iniciativa**

Iniciativa con proyecto de decreto que reforma y adiciona los artículos 18 y 73 de la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos<sup>42</sup>

Legislatura: LIX Año: 1

Periodo: Primer Periodo Ordinario

Diario: 22

Fecha: Nov 04, 2003

(Presentada por el C. Senador Orlando Paredes Lara, en nombre propio y de los Senadores Jorge Zermeño Infante, Rutilio Cruz Escandón Cadenas y Emilia Patricia Gómez Bravo)

La C. Secretaria Madero García: Doy lectura al proyecto de Decreto.

H. ASAMBLEA:

Los suscritos Senadores y Diputados, integrantes de la LIX Legislatura del Honorable Congreso de la Unión, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 71 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 98 numeral 2 de la Ley Orgánica del Congreso

---

<sup>42</sup> Cámara de Senadores, Diario de debates No. 22, Legislatura: LIX Año: 1, Primer Período Ordinario, Nov 04, 2003.

General de los Estados Unidos Mexicanos y 55 fracción II del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, sometemos a consideración de esta Soberanía, la presente iniciativa con proyecto de Decreto mediante la cual se reforman y adicionan los artículos 18 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con base en la siguiente:

## **EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

La justicia penal para menores de edad en nuestro país, no ha logrado cumplir con los objetivos para los cuales fue diseñada y, por tanto, no ha podido satisfacer las altas aspiraciones y reclamos de la sociedad frente al problema de la delincuencia protagonizada por niños y adolescentes. Los modelos de justicia administrativa que actualmente se aplican a nivel federal y local, han demostrado su falta de funcionalidad, lejos de ser sistemas eficaces, capaces de garantizar la adecuada protección de los intereses de los sujetos a los que se dirige, y de la colectividad en general, se ha convertido en un instrumento a través del cual, la autoridad violenta constantemente los derechos fundamentales de los miembros más vulnerables de la sociedad: los niños, las niñas y los adolescentes.

La legislación vigente en la materia, se encuentra notoriamente retrasada en relación con las exigencias de un verdadero sistema de justicia penal para adolescentes, respetuoso de sus derechos y garantías, pero a su vez, capaz de responder a las demandas de seguridad y justicia de la población que sufre las consecuencias de este problema social. Las leyes en vigor, continúan estructuradas en torno a principios tutelares propios de épocas pasadas, por lo que resulta inminente la necesidad de que sean revisadas y ajustadas a los tiempos y tendencias actuales.

El primer paso en el proceso de redefinición de los sistemas de justicia que se aplican a los menores de edad, consiste en sentar las bases, los lineamientos y los principios constitucionales que permitan el posterior desarrollo de una legislación específica en la materia, tanto a nivel local como federal, que encuentre un claro y sólido sustento en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; sustento que hoy, es inexistente.

Si bien es cierto que el Estado mexicano es una República Federal, lo que conlleva a una doble organización jurisdiccional, la federal y la local, también lo es que ambas jurisdicciones se rigen por los principios, lineamientos y criterios previstos en la Constitución Federal, por lo que las reformas hoy planteadas, tienen el propósito de regular e impulsar la formación de todos los modelos de justicia para menores de edad en el país. En suma, se trata de establecer en la Constitución, las bases, principios y lineamientos esenciales, que permitan la implementación de un “Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes”, entendiendo por éstos a toda persona mayor de 12 y menor de 18 años de edad, que haya cometido una conducta tipificada como delito por las leyes penales.

La presente iniciativa se motiva en los siguientes antecedentes:

1. La creación de una justicia especializada para menores de edad, surge a finales del siglo XIX, con el establecimiento del Primer Tribunal para Menores, en Chicago Illinois, en 1899. Antes de dicha fecha, se trataba a los niños como adultos y sus conductas eran reguladas por los códigos penales ordinarios.

2. Con la creación del Tribunal de Illinois, comienzan a desarrollarse en todo el mundo, los llamados sistemas “tutelares” de justicia para menores, basados en la doctrina conocida como de la “situación irregular”, de acuerdo con la cual, los menores de edad eran concebidos como objetos de tutela, y definidos de manera negativa y segregativa como incapaces. La

esencia de esta doctrina se resume en el establecimiento de un marco jurídico que, en aras de la protección, legitima una intervención estatal ilimitada y discrecional sobre los menores de edad.

3. Dentro de este proceso de desarrollo de la justicia para menores de edad, México no fue la excepción, para 1940 se habían instaurado en todo el país sistemas tutelares de justicia administrativa, basados en los principios de la doctrina de la situación irregular, permaneciendo vigentes en un importante número de estados de la República.

4. A mediados del siglo XX, estos sistemas comenzaron a ser fuertemente cuestionados. El control socio-penal que el Estado ejercía sobre los menores de edad, alcanzó límites inaceptables, que restringían y vulneraban severamente sus derechos y garantías fundamentales, en una medida mucho mayor que en el derecho penal de adultos. Las críticas a los sistemas tutelares, pusieron de manifiesto su falta de legitimidad jurídica y social, lo que llevó a la urgente necesidad de replantear los fundamentos de tan importante materia en todo el mundo.

5. Con la aprobación de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989 y el surgimiento de la doctrina de la “protección integral de los derechos de la infancia”, la cual concibe a los niños, hasta la edad de 18 años, como sujetos plenos de derechos, surge un nuevo modelo de justicia para menores de edad, basado en la idea de la “responsabilidad penal”. Se parte de que el niño no solo es titular de derechos que le deben ser reconocidos, respetados y garantizados, sino que además lo es también de obligaciones, deberes y responsabilidades. En este sentido, cuando un menor de edad comete una conducta delictiva, se le debe atribuir una responsabilidad específica por ese hecho. Como parte esencial de esta responsabilidad, surge obligatoriamente, el tema de los derechos y garantías fundamentales, tanto sustantivas como procesales, ya que no se puede hablar de responsabilidad sin derechos y garantías. Toma plena vigencia como derecho fundamental de las personas

menores de edad, la garantía del debido proceso legal, tesis sobre la que se sostienen los modernos sistemas de responsabilidad penal.

6. El fundamento legal de este modelo de justicia, se encuentra principalmente en los artículos 37 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que han servido de base para que diversos países del mundo, especialmente de América Latina, hayan desarrollado nuevos sistemas de justicia para menores de edad, acordes con las exigencias que plantean las sociedades democráticas modernas y respetuoso de los derechos fundamentales de este sector de la población.

7. México ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño el 10 de agosto 1990, por lo que, junto con la Constitución Federal e incluso por encima de las leyes federales, según reciente tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es Ley Suprema de la Unión. Al aprobar la Convención, México se comprometió a adoptar todas las medidas administrativas, jurídicas, legislativas y de cualquier otra índole, necesarias para dar efectividad a los derechos en ella reconocidos, dentro de los que se encuentra el debido proceso legal, en caso de infracción a la ley penal.

8. En diciembre de 1999, el Congreso reformó el artículo 4° de la Constitución, a fin de incorporar al texto de la misma a las niñas y niños como sujetos plenos de derechos. Como consecuencia de esta reforma, se hizo necesaria la expedición de un nuevo ordenamiento que regulara de forma integral los derechos de la infancia y sus garantías.

9. Casi once años después de la ratificación de la Convención, el 7 de abril de 2000, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la “Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes”, reglamentaria del artículo 4° constitucional, cuyo objeto es el de “garantizar a niñas, niños y adolescentes, la tutela y el respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución”. Esta Ley busca responder, en esencia, al modelo de la “protección integral de los derechos de la infancia”. En su Título Cuarto, desarrolla el “derecho al debido proceso en caso de infracción a la ley penal”. Establece los lineamientos básicos de un

sistema de justicia penal para adolescentes especializado, acorde a lo estipulado por la Convención, por las normas internacionales que inspiran el modelo de la protección integral de los derechos de la infancia y por los derechos y garantías individuales reconocidos en la Constitución Política, propias de un eficaz estado de derecho.

10. A pesar de lo prescrito por la Constitución y por el Título Cuarto de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, tanto la legislación federal como las legislaciones locales, han permanecido ajenas a los cambios y exigencias planteadas. De acuerdo con el análisis de las leyes vigentes en materia de menores infractores, únicamente la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, así como las existentes en los estados de Campeche, Coahuila, Chiapas, México, Nayarit y Querétaro, se han adaptado parcialmente a lo establecido por la Convención sobre los Derechos del Niño. El resto, conserva una legislación eminentemente tutelar, que además de seguir violando los derechos fundamentales de los menores de edad, no responden a las actuales exigencias de un verdadero y moderno sistema de justicia.

Los antecedentes antes referidos, conducen a la urgente necesidad de replantear los sistemas de justicia para menores de edad en todo el país, empezando por los preceptos constitucionales que guardan relación con esta materia, a fin de poder cumplir plenamente con lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos del Niño y por la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, y así como con los compromisos que frente a la infancia tiene nuestro país.

Actualmente, el único precepto constitucional que toca esta materia es el artículo 18, el cual en su párrafo cuarto señala que la "Federación y los gobiernos de los estados establecerán instituciones especiales para el

tratamiento de menores infractores”. Este párrafo resulta a todas luces insuficiente para servir de sustento a los procedimientos de justicia administrativa a los que se sujeta actualmente a los menores y, en general, para cualquier tipo de procedimiento futuro. De la lectura del mismo, ligado a la totalidad de disposiciones contenidas en dicho artículo, se observa que únicamente alude a la organización del régimen de ejecución de sentencias relativo a los menores de edad, pero de ninguna manera legitima todo un sistema específico e integral de justicia para ellos.

En esta virtud, la presente iniciativa pretende reformar el párrafo cuarto y adicionar los párrafos quinto, sexto y séptimo al artículo 18 de la Carta Magna, con el objeto de legitimar y sustentar constitucionalmente, un nuevo sistema de justicia para menores de edad y establecer las exigencias mínimas a que éste deberá responder, alterando lo mínimo posible la actual distribución temática de la Constitución. Mediante las reformas y adiciones propuestas, se pretende introducir al texto constitucional las bases, principios y lineamientos esenciales, necesarios para la implementación de un Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes en todo el país. Se trata de una reforma constitucional a partir de la cual podrá desarrollarse la exigencia de una verdadera responsabilidad jurídica a los adolescentes, específicamente relacionada con la comisión de conductas tipificadas como delito por las leyes penales, a través de un procedimiento de naturaleza sancionadora educativa, en el que se observen todas las garantías derivadas de nuestro ordenamiento constitucional, lo dispuesto por los artículos 37 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño y por los artículos 44 y 45 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

Las normas constitucionales que se pretenden introducir son las siguientes:

1. Establecer bases para que la Federación, los estados y el Distrito Federal, implementen en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema de justicia penal para adolescentes, de conformidad con los lineamientos y principios rectores, que ahí se fijan y que se desarrollen por la ley reglamentaria que en su oportunidad expida el Congreso de la Unión.

2. Creación de una jurisdicción penal especial para adolescentes, diferente de aquella prevista para los adultos, que de conformidad con lo establecido por el artículo 4° constitucional y la Convención de los Derechos del Niño, encuentre su fundamento en la concepción de los menores de edad como sujetos plenos de derechos y, por tanto, de responsabilidades, y su justificación en la necesidad de concederles un trato diferenciado, en razón de su condición de personas en desarrollo, que hace presumir una mayor posibilidad de reintegración social y familiar; abandonando en forma definitiva la noción de los menores concebidos como objeto de tutela o protección, y definidos negativa y segregativamente como incapaces.

3. Reconocimiento expreso de los derechos y garantías procesales y de ejecución que le corresponden a toda persona por el sólo hecho de serlo, más aquellos derechos y garantías específicas que por su especial condición de personas en desarrollo, les han sido reconocidos en diversos instrumentos internacionales y leyes locales.

4. Determinación de los límites de edad máxima y mínima, para la atribución de responsabilidad penal a las personas menores de edad, estableciendo, de manera definitiva, la mayoría de edad penal en los 18 años, de forma que todos aquellos sujetos a quienes se impute la comisión de un delito, que no hayan alcanzado esta mayoría, queden sujetos a una jurisdicción especial. Asimismo, se precisa el límite mínimo de 12 años de edad, por debajo del cual, no es posible atribuir a la persona una responsabilidad específica, considerándose que los menores de esa edad que cometan algún delito, deben recibir un tratamiento diferente dentro del ámbito asistencial y de rehabilitación, sin necesidad de la intervención del aparato sancionador del Estado.

El establecimiento de estos límites guarda concordancia con la distinción que de la infancia (menores de 18 años de edad) hace la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes. Esta Ley considera niños a todas aquellas personas menores de 12 años y adolescentes a aquellas personas mayores de 12 y menores de 18 años. En virtud de esta distinción es que la iniciativa se refiere a un sistema integral de justicia penal para adolescentes, dejando fuera a los niños, al considerar que por su corto desarrollo, no se les debe atribuir responsabilidad penal por sus actos.

5. Determinación, en estricto apego al principio esencial de la legalidad, de la comisión de conductas tipificadas como delitos por las leyes penales, como único supuesto de intervención jurídico-penal del Estado frente a los adolescentes.

6. Previsión del establecimiento, en todos los niveles de gobierno, de instituciones, órganos y autoridades especializadas, destinadas a la procuración e impartición de la justicia penal para adolescentes, así como para la ejecución de las sanciones.

7. Establecer como principios fundamentales en la aplicación de la justicia penal para adolescentes, el interés superior y la protección integral del adolescente, lo que debe conducir a las autoridades, órganos e instancias que intervengan en las distintas fases de la misma, a actuar en todo momento, de conformidad con aquello que sea más conveniente para su reinserción social y familiar, así como para el pleno desarrollo de su persona y capacidades.

8. Normar las formas alternativas al juzgamiento, basadas en el principio de la mínima intervención del derecho penal, como mecanismos fundamentales en la aplicación de la justicia penal para adolescentes, que permitan la solución de los conflictos por medios distintos a la tradicional forma de intervención jurídico penal, atribuyendo al derecho penal un carácter meramente subsidiario, a fin de posibilitar la pronta y expedita resolución de los conflictos sin tener que sujetar al adolescente a

procedimientos largos, evitando en lo posible los efectos negativos que éstos les pudiera generar.

9. Establecimiento de la obligación de observar la garantía del debido proceso legal en todos los procedimientos seguidos a los adolescentes, así como de un sistema procesal acusatorio.

10. Inclusión del principio de proporcionalidad en la determinación de la sanción y señalamiento de la reinserción del adolescente a su familia y a la sociedad como fin esencial de la misma.

11. Garantía de que la privación de la libertad del adolescente, será una medida de último recurso y por el tiempo más breve que proceda.

Las reformas y adiciones al artículo 18 constitucional, requerirán para su plena vigencia en el orden jurídico nacional, de una Ley Reglamentaria que expida el Congreso de la Unión. Dicha Ley, deberá desarrollar a profundidad las bases, lineamientos y principios introducidos a la Constitución, estableciendo la obligación constitucional, por parte de la Federación, los Estados y el Distrito Federal, de implementar el Sistema de Justicia Penal para Adolescentes, fijando las bases normativas, de coordinación y organización a las que deberán sujetarse todos para su implementación y eficiente funcionamiento. Para facilitar la unificación en la aplicación de la justicia para menores de edad y permitir un mejor desarrollo, se prevé, para esta materia, la existencia de la competencia concurrente entre la Federación, los estados y el Distrito Federal.

Se propone también, adicionar la fracción XXI del artículo 73 constitucional, con un párrafo en el que se establezca la facultad del Congreso de la Unión para expedir las leyes que fijen la concurrencia y las bases normativas y de coordinación a las que deberán sujetarse la Federación, los estados y el Distrito Federal, en la implementación y aplicación del Sistema de Justicia Penal para Adolescentes.

Con las reformas constitucionales planteadas, México contaría con una normatividad que le permitiría implementar uno de los sistemas de justicia penal para adolescentes más modernos del mundo, a la altura de un Estado Democrático de Derecho, que encuentra en el pleno desarrollo de la infancia y adolescencia, un componente fundamental de justicia.

Por todo lo anterior, nos permitimos someter a la consideración de esta Honorable Asamblea, la presente iniciativa con proyecto de Decreto que reforma y adiciona la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los siguientes términos:´

### **PROYECTO DE DECRETO**

ARTICULO ÚNICO. Se reforma el párrafo cuarto y se adicionan los párrafos quinto, sexto y séptimo, recorriéndose en su orden los restantes del artículo 18; y se adiciona un tercer párrafo a la fracción XXI del artículo 73, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue: Artículo 18.

La Federación, los estados y el Distrito Federal, establecerán un sistema integral de justicia penal para adolescentes, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo, así como aquéllos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos.

El sistema será aplicable únicamente a las personas mayores de 12 y menores de 18 años de edad, acusadas por la comisión de una conducta tipificada como delito por las leyes penales. Las personas menores de 12 años de edad, quedan exentas de responsabilidad penal; en caso de ser acusadas por la comisión de un delito, únicamente podrán ser sujetos de rehabilitación y asistencia social.

La aplicación del sistema estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializadas, previamente establecidas, específicamente previstas para la procuración e impartición de la justicia penal para adolescentes, así como para la ejecución de las sanciones, de acuerdo con los lineamientos establecidos por esta Constitución y las leyes que al efecto se expidan. Dichas instancias deberán actuar de conformidad con el interés superior y la protección integral del adolescente.

Las formas alternativas al juzgamiento deberán observarse en la aplicación de la justicia penal para adolescentes, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observará la garantía del debido proceso legal y el sistema procesal acusatorio. Las sanciones deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente. La privación de la libertad se utilizará sólo como medida de último recurso y por el tiempo más breve que proceda.

**Artículo 73.** El Congreso tiene facultad:

Para expedir las leyes que establezcan las bases normativas y de coordinación a las que deberán sujetarse la Federación, los estados y el Distrito Federal; en el establecimiento y funcionamiento del sistema de justicia penal para adolescentes, previsto en el artículo 18 de esta Constitución.

XXII. a XXX.

## **TRANSITORIOS**

PRIMERO.- El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

SEGUNDO.- Se derogan todas las disposiciones contrarias a este Decreto.

En la ciudad de México a los treinta días del mes de octubre del año de dos mil tres.

Es todo, señor Presidente.

El C. Presidente Chaurand Arzate: Gracias Senadora Secretaria.

Los coiniciantes del proyecto de Decreto anterior han solicitado a la Mesa Directiva se les permita referirse a esta iniciativa. Por lo que se concede el uso de la palabra al Senador Orlando Paredes Lara, del grupo parlamentario del Partido Revolucionario Institucional.

El C. Senador Orlando Paredes Lara: Con su venia, señor Presidente; señoras Senadoras y señores Senadores:

Esta iniciativa la hemos elaborado los grupos parlamentarios que integran este Honorable Senado de la República, conjuntamente con legisladores de la Cámara de Diputados, y vamos a seguirla trabajando en conferencia a fin de que pronto tengamos un dictamen favorable.

Con la aprobación de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989 y el surgimiento de la doctrina de la protección integral de los derechos de la infancia, la cual concibe a los niños, hasta la edad de 18 años, como sujetos plenos de derechos. Y por tanto de obligaciones y responsabilidades.

Surge a nivel mundial, pero sobre todo en los países de América Latina, un nuevo modelo de justicia para menores de edad, basado en la idea de la responsabilidad penal.

Dicho modelo encuentra su principal fundamento en los artículos 37 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño y en otros instrumentos internacionales, tales como las Reglas de Beijín, las Directrices de Riad y las Reglas de Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, mediante los cuales toma plena vigencia como derecho

fundamental de las personas menores de edad la garantía del debido proceso legal.

México ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño el 10 de agosto de 1990. Por lo que junto con la Constitución Federal e incluso por encima de las leyes federales, de acuerdo con el criterio recientemente emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en 1999, es Ley Suprema de la Unión.

Con esta ratificación nuestro país quedó obligado a observar las disposiciones de la Convención y a asegurar su aplicación a toda persona menor de edad sujeta a su jurisdicción, mediante la promoción de sistemas adecuados para garantizar su efectivo cumplimiento, ajustando la legislación interna a las disposiciones de ese instrumento mundial.

Así, la vigencia de la Convención, en el territorio nacional, determina la exigencia de establecer un nuevo sistema de procuración e impartición de justicia para menores de edad. En el que se fijen órganos, procedimientos y sanciones acordes con sus características y necesidades especiales.

Esta exigencia se corrobora con lo prescrito por el artículo 1° constitucional que comprende a los menores de 18 años de edad como individuos que deben gozar de las garantías individuales; y con lo prescrito por el artículo 4° constitucional que establece con toda nitidez la obligación del Estado de proveer lo necesario para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de la niñez en México.

La Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, reglamentaria del artículo 4° constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 7 de abril de 2000, desarrolla específicamente en su Título Cuarto el derecho al debido proceso en caso

de infracción a la Ley Penal, tomando como base los mandatos de la Convención Internacional.

Sin embargo, la legislación vigente aplicable a los menores infractores en el país. Es decir, la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal y las respectivas legislaciones estatales, no cumplen con todos los lineamientos y principios fundamentales introducidos por la Constitución Federal, por la Convención y por el Título Cuarto de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, alejándose de las expectativas que plantea un verdadero sistema integral de justicia, manteniendo su sustento sobre la idea de los modelos tutelares y la situación irregular de los menores e incurriendo en ocasiones en graves violaciones de los derechos y libertades fundamentales de las niñas, niños y adolescentes del país.

En esa virtud, el grupo parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, en esta Honorable Cámara de Senadores, considera necesario y procedente reformar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a fin de introducir en su texto las bases, principios y lineamientos esenciales para la implementación, en todo el país, de un nuevo sistema integral de justicia penal para adolescentes que se ajuste plenamente a las disposiciones externas e internas ya referidas.

La estructura y contenido de este sistema satisface tres principales demandas:

**Primero**, el establecimiento constitucional de la garantía jurisdiccional de las personas menores de 18 años de edad, así como los principios fundamentales que orienten la organización y funcionamiento del

sistema de las instancias encargadas de su aplicación y las normas protectoras mínimas en favor de estos gobernados.

**Segundo**, la obligación constitucional de la Federación, de los estados y del Distrito Federal, para establecer, en el ámbito de sus respectivas competencias, el sistema integral de justicia penal para adolescentes, de conformidad con los principios rectores establecidos por la propia Constitución y desarrollados por una ley reglamentaria, que eventualmente expida el Congreso General.

**Tercero**, el otorgamiento al Congreso de la Unión de la facultad para legislar en esta materia y para que establezca las bases normativas y de coordinación a las que deberán sujetarse la Federación, los estados y el Distrito Federal, en el establecimiento y aplicación del sistema dentro de sus respectivas jurisdicciones.

Para ello, la iniciativa de reformas constitucionales que se plantea, pretende reformar el párrafo cuarto y adicionar los párrafos quinto, sexto y séptimo al artículo 18, así como adicionar un párrafo a la fracción XXI del artículo 73, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con el objeto de legitimar, fundamentar y sustentar constitucionalmente este nuevo sistema de justicia para menores de edad, estableciendo las exigencias mínimas a que éste deberá responder.

Los miembros de la fracción parlamentaria del Partido Revolucionario Institucional consideramos que a partir de las reformas y adiciones constitucionales, hoy propuestas, podrá desarrollarse en el país un nuevo sistema de justicia penal para menores de edad, acorde con las exigencias que plantea una sociedad democrática moderna, respetuosa de los derechos y libertades fundamentales de la persona humana, en el cual se pueda definir una verdadera responsabilidad jurídica a los adolescentes, relacionados con la comisión de conductas tipificadas como delito por las leyes penales, a través de un procedimiento justo y expedito en el que se

observen todas las garantías derivadas de nuestro ordenamiento constitucional, de lo dispuesto por los artículos 37 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño y por los artículos 44 y 45 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

Creo firmemente que todos coincidimos en que por su contenido y por el apoyo de todos los partidos de ambas Cámaras, esta iniciativa es considerada de trascendental importancia para el desarrollo de la infancia y la adolescencia de nuestra nación.

Muchas gracias, señor Presidente.

El C. Presidente Chaurand Arzate: Para referirse a la iniciativa tiene el uso de la palabra el Senador Jorge Zermeño Infante, del grupo parlamentario del Partido Acción Nacional, en su carácter de coiniciante de dicha iniciativa.

El C. Senador Jorge Zermeño Infante: Gracias, señor Presidente; compañeras y compañeros Senadores:

En estos tiempos en donde se discute tanto la falta de acuerdos y de consensos, vale la pena destacar una iniciativa presentada de manera plural, de manera conjunta, por Diputados y Senadores de todos los partidos políticos que coincidimos en que es necesario llevar a cabo reformas que ajusten nuestra legislación a la legislación internacional, a los convenios suscritos por México con la Organización de las Naciones Unidas.

Y un tema sensible, como es, precisamente, la delincuencia juvenil, nos parece que es una reforma, una iniciativa de la mayor relevancia.

Distinguir la edad penal en donde aquellas niñas o niños menores de 12 años son total y absolutamente irresponsables e imputables, distinguir

una conducta antijurídica cometida entre los 12 y los 18 años representa un nuevo esquema que exige la sociedad, bajo criterios distintos a los que se han venido utilizando tradicionalmente en este país, bajo un esquema tutelar.

Creo que es necesario que haya un sistema que imparta justicia tomando en cuenta las características del sujeto que comete una conducta antisocial, bajo criterios ya no en esos extremos de represión o en otro extremo de una tutela paternalista de hacerlos total y absolutamente irresponsables o imputables. Por eso es importante esta coincidencia.

Me es grato felicitar a quienes han estado trabajando esta reforma a lo largo de muchos años.

En 1990, México signó esta Convención sobre los Derechos de los Niños y se han venido postergando reformas de esta naturaleza.

Por eso, el sentar las bases en la Constitución, para que en los Estados se pueda tener un marco constitucional, respecto de este nuevo esquema de justicia penal, juvenil, nos parece una reforma de la mayor relevancia.

Por primera vez en México se integran a la Constitución los principios de la Convención sobre los Derechos del Niño, de la Organización de las Naciones Unidas, ratificada en 1990.

También, el principio y la garantía del debido proceso para las personas menores de edad cuando se encuentren en conflicto con la Ley Penal, que será un elemento fundamental del contenido de esta reforma. Un sistema tutelar que rige actualmente el tratamiento de menores infractores derivado del principio de la situación irregular que sustituye por

un principio garantista y es el fundamento del nuevo sistema de justicia para menores de 18 años y mayores de 12 años.

Como otro aspecto relevante, México se integra a un moderno sistema de justicia, como ya existe en varios países del mundo, especialmente, países latinoamericanos con resultados sumamente satisfactorios.

Y finalmente el sistema prevé la creación de fiscales, de jueces, de tribunales y de centros de sanción especializada en los cuales los menores de edad tengan todas las garantías y derechos fundamentales para la persona humana.

Nos daremos cuenta que esta iniciativa será motivo de discusión y de análisis, porque representa un cambio fundamental en nuestro sistema penal; pensamos que esta discusión habrá de generar una mejor justicia para los jóvenes que en este momento son tratados no bajo un esquema específico, sino bajo un esquema tutelar, bajo un esquema que no ayuda a que estas personas se rehabiliten y a que los lugares que en donde son rehabilitados muchas veces, lejos de encontrar políticas de una rehabilitación adecuada, se convierten en verdaderas escuelas de delincuencia.

Por eso, esta iniciativa la suscribimos como un punto importante de Acuerdo en un tema que nos convoca a una discusión a nivel general, a nivel nacional, y yo felicito a todos mis compañeros legisladores de todos los partidos, Senadores y Diputados, que podamos coincidir en la propuesta, primero de esta reforma constitucional y más adelante en una reforma a las leyes secundarias que nos permitan avanzar en este tema de la mayor relevancia.

Muchas gracias.

El C. Presidente Chaurand Arzate: Sobre el mismo asunto, se concede el uso de la palabra al coiniciante Rutilio Cruz Escandón Cadenas, del grupo parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

El C. Senador Rutilio Cruz Escandón Cadenas: Con su permiso, señor Presidente; compañeras y compañeros:

La iniciativa de reformas y adiciones a los artículos 18 y 73 de la Constitución Federal que hoy se presenta al Pleno de la Cámara, en materia de justicia penal juvenil, representa un avance fundamental.

Por ello, al sentar las bases constitucionales para el establecimiento de un sistema integral de justicia penal para adolescentes, permitirá, no sólo adecuar nuestra legislación a los diversos instrumentos internacionales que han sido ratificados por México, sino que también abre la posibilidad de crear todo un mecanismo integral de readaptación social para adolescentes que debido a la marginación, a los altos índices de pobreza o a la carencia de oportunidades, han realizado alguna conducta tipificada y sancionada por las leyes penales y que por la falta de un sistema adecuado de justicia de menores, se ven actualmente violentados en sus derechos humanos fundamentales. La propuesta resulta acorde con lo establecido en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989 y la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, disposiciones éstas que forman parte de nuestro orden jurídico y que consagran derechos en favor de este sector de la población.

También busca unificar los límites de edad para efectos de la responsabilidad penal considerando expresamente que las personas menores de doce años, queden exentas de la misma y que únicamente puedan ser sujetos de rehabilitación y asistencia social. Dicho aserto, al consagrarse en la Constitución Federal, obliga necesariamente al aparato gubernamental a mejorar y a optimizar dichos sistemas que deberán

otorgarse a las personas a quienes el infortunio de la vida ha colocado en condiciones de desventaja, dotándole de las atribuciones, funciones y mecanismos pertinentes para responder a las necesidades de los grupos más vulnerables.

Por lo que se refiere a la aplicación del sistema integral de justicia penal para adolescentes, el cual estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especiales, es por ello que resulta ineludible la participación integral de personal capacitado en aspectos legales, médicos, sociológicos, familiares y en general de todos aquellos que ayuden a que los adolescentes que cometan algún delito, puedan realmente rehabilitarse y reintegrarse a su entorno social, familiar y productivo, brindándoles la oportunidad de disfrutar de una vida digna y con oportunidades de desarrollo, sin tener que ser condenado al rechazo y a la marginación.

Se comparte también la intención de incorporar de manera expresa en el texto constitucional, el derecho que tienen los adolescentes de que se observe la garantía del debido proceso legal en caso de infracción a la Ley Penal, lo cual evitará la aplicación de sanciones arbitrarias desproporcionadas que limiten o influyen negativamente en su readaptación.

Por estas razones, hoy celebramos y apoyamos la inclusión de esta serie de principios en la Constitución Federal, ya que se sientan las bases para la expedición de una ley reglamentaria que lo recoja y desarrolle, encontrando siempre los fundamentos y los límites en su contenido, que pongan freno a la discrecionalidad y a la arbitrariedad por parte de la autoridad, lo que anteriormente adquiere particular relevancia por tratarse de la impartición de justicia en adolescentes y ya que ellos son el futuro y la esperanza de la nación.

Por último, compartimos plenamente las reformas propuestas al artículo 73 de la Constitución, por considerar que las mismas son el complemento de la iniciativa en el sentido de hacer partícipe del sistema, tanto a la Federación como a los estados y al Distrito Federal, facultando en el caso al Congreso de la Unión para establecer las bases normativas y de coordinación a que deberá sujetarse el establecimiento y funcionamiento de este moderno sistema integral de justicia.

Para mi grupo parlamentario, el ser humano es el eje sobre el cual giran todas y cada una de las acciones por parte del Estado y es fundamento de la política social que debe prevalecer en el país.

Por todo lo anterior, participamos de la forma y contenido de la propuesta, por significar un avance sustancial con pleno respeto a los derechos humanos de los adolescentes, fortaleciendo la normatividad vigente en la materia y atendiendo con ello el reclamo ciudadano de garantizar una impartición de justicia expedita, plena e imparcial.

Por su atención, muchas gracias.

El C. Presidente Chaurand Arzate: Para referirse al mismo asunto, tiene el uso de la palabra la Senadora Emilia Patricia Gómez Bravo, del grupo parlamentario del Partido Verde Ecologista de México.

La C. Senadora Emilia Patricia Gómez Bravo: Gracias, señor Presidente.

La protección integral de la infancia es un conjunto de instrumentos jurídicos de carácter internacional que expresan un salto fundamental para la infancia, reconociendo como antecedente directo la Declaración Universal de los Derechos del Niño, esta doctrina condensa la existencia de

cuatro instrumentos básicos: la Convención de los Derechos del Niño; las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de los Menores”; conocidas como “Reglas de Beijín” de 1985; las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para los Jóvenes Privados de la Libertad, y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil conocidas como “Directrices de Riad” de 1990.

Sin embargo, como consecuencia de la ratificación y entrada en vigor de la Convención de los Derechos del Niño de 1990 en América Latina, diversos países han realizado reformas legislativas a fin de establecer un sistema de responsabilidad penal juvenil de acuerdo con la doctrina de las Naciones Unidas, de la Protección Integral de la Infancia.

En nuestro país, a partir de la ratificación de la Convención, los niños y niñas mexicanos pasaron a ser considerados sujetos titulares de derecho en lugar de objetos de protección de sus familias o del Estado. Si bien es importante reconocer que como primer paso para adecuar la legislación nacional a los principios internacionales protectores de los derechos del niño se reformó el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para elevar a rango constitucional el derecho de niñas y niños a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento, y se publicó la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes que prevé principios rectores de la protección de los derechos de los niños.

Dichos esfuerzos legislativos no han sido suficientes por cuanto se refiere a la justicia penal de los adolescentes. Los legisladores preocupados todos porque resulta indispensable cambios legislativos que sean acordes con la doctrina de la protección integral de la infancia, estamos convencidos que esta iniciativa de reforma a los artículos 18 y 73 constitucionales que hoy se ha presentado, constituye un paso fundamental; siendo, sin

embargo, sólo el comienzo de una nueva etapa de los esfuerzos por mejorar las condiciones de vida de nuestra infancia y adolescentes.

Con una protección integral de la infancia se ha adoptado una posición punitivo garantista de acuerdo en lo previsto en los artículos 37 y 40 de la Convención, debido a que se atribuye al menor de edad una mayor responsabilidad, pero a la vez le son reconocidas una serie de derechos sustantivos y procesales muy superiores a los que les asisten conforme al modelo tutelar.

Este nuevo modelo de protección integral se aparta de la concepción titular y atribuye responsabilidades por sus actos a los adolescentes al tiempo que se le extienden las garantías previstas para los adultos y les otorga otras consideraciones especiales por su condición de menores de edad.

Es claro que el sistema que actualmente rige a la legislación mexicana en contrario a los principios consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño, ya que la misma se consagra en los siguientes principios: derecho a que prevalezca el interés superior del niño, derecho a la mínima intervención, derecho a la seguridad jurídica al principio acusatorio, al principio de proporcionalidad, derecho a la especialidad de los órganos de procuración y administración de justicia y principio de justicia alternativa como la conciliación.

Nuestro partido, el Partido Verde Ecologista de México, apoya totalmente la presente iniciativa, creemos honestamente que el bajar la edad penal no era la solución, la solución es esta reforma que hoy se presenta. Resulta en sumo positivo, pues nuestro sistema judicial penal infantil por fin será acorde con los derechos de los niños en forma internacional.

Nosotros apoyamos esta reforma, porque recordemos que detrás de todo delincuente, de hasta el peor asesino siempre existirá la historia de un niño golpeado, una mujer maltratada o un niño criado sin moral.

En nosotros, como padres; en nosotros, como legisladores, está cambiar la sociedad, y nuestra sociedad lo exige. Los padres tienen la responsabilidad de hacer buenos hombres y mujeres, o crueles delincuentes. Mi partido apoya totalmente.

El C. Presidente Chaurand Arzate: Se turna a las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales; de Justicia, y de Estudios Legislativos, Segunda, para su estudio y dictamen correspondiente.

### **3.2. Dictamen**

#### **3.2.1 Dictamen de Primera Lectura**

Proyecto de decreto por el que se reforma el párrafo cuarto y se adicionan los párrafos quinto, sexto y séptimo, recorriéndose en su orden los restantes del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos<sup>43</sup>

Legislatura: LIX Año: I

Periodo: Segundo Periodo Ordinario

Diario: 13

Fecha: Abr 22,2004

---

<sup>43</sup> Diario de debates No. 13. Legislatura: LIX Año 1, Segundo Periodo Ordinario, Abr. 22, 2004.

(Dictamen de primera lectura)

“COMISIONES UNIDAS DE PUNTOS CONSTITUCIONALES; DE JUSTICIA; Y DE ESTUDIOS LEGISLATIVOS, SEGUNDA”

#### **H. Asamblea:**

A las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales; de Justicia; y de Estudios Legislativos, Segunda, fue turnada para su estudio y dictamen la Iniciativa con proyecto de Decreto que reforma y adiciona los artículos 18 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, presentada en esta Honorable Cámara, por los Senadores Jorge Zermeño Infante, del grupo parlamentario del Partido Acción Nacional; Rutilio Escandón Cadenas, del grupo parlamentario del Partido de la Revolución Democrática; Orlando Paredes Lara, del grupo parlamentario del Partido Revolucionario Institucional; y Emilia Patricia Gómez Bravo, del grupo parlamentario del Partido Verde Ecologista de México, el día 4 de noviembre de 2003.

Estas comisiones, con las facultades que les confieren los artículos 72 y 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 86, 89, 94 y demás relativos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos; 55, 60, 65, 87, 88 y 93 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, someten a la consideración y, en su caso, aprobación de los integrantes de esta Honorable Asamblea, el presente dictamen, de conformidad con los siguientes:

#### **ANTECEDENTES**

1. Con fecha 4 de noviembre de 2003, los Senadores mencionados en el proemio del presente dictamen, pertenecientes a diferentes grupos parlamentarios representados en esta Cámara, presentaron una iniciativa con proyecto de Decreto que reforma y adiciona los artículos 18 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2. En esa misma fecha, la Presidencia de la Mesa Directiva de esta Cámara dispuso se turnara para su estudio y dictamen a las Comisiones de Puntos Constitucionales; de Justicia; y de Estudios Legislativos, Segunda.

3. En virtud del turno antes dispuesto, se tuvo por recibida la propuesta y se ordenó la formulación del presente dictamen, el cual se expone de conformidad con la siguiente:

### **VALORACIÓN DE LA INICIATIVA**

En la exposición de motivos de la iniciativa se expresa, en esencia, que la actual legislación en nuestro país en relación con la justicia penal para adolescentes, se encuentra notoriamente retrasada y no satisface las exigencias de un verdadero sistema de justicia para ellos, por lo que es indispensable contar con un nuevo sistema que no solamente sea respetuoso de sus derechos y garantías, sino que además responda a las demandas de seguridad y justicia de la población.

Se plantea la necesidad de realizar una redefinición de los sistemas de justicia que se aplican a los menores de edad, partiendo de una reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; una reforma que permita sentar las bases para su posterior desarrollo en la legislación aplicable, y que establezca los principios, los lineamientos y los criterios respecto de los cuales descansará el nuevo sistema.

El llamado “*Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes*”, está dirigido a toda persona mayor de 12 y menor de 18 años de edad, que haya cometido una conducta tipificada como delito por las leyes penales, y

en el cual participan coordinadamente tanto la Federación como las Entidades Federativas y el Distrito Federal.

Después de hacer una breve referencia histórica de la evolución del sistema de justicia de menores en nuestro país, en la iniciativa se destaca la influencia que al respecto ha tenido la suscripción de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989, particularmente en relación con la reforma producida en el año de 1999 al artículo 4º constitucional y en cuanto a la expedición de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes en abril del año 2000.

Se plantea por tanto la urgente necesidad de cumplir cabalmente con los citados ordenamientos, a partir de reformar el texto de nuestra Constitución Federal, proponiendo, inicialmente, reformar el párrafo cuarto y adicionar los párrafos quinto, sexto y séptimo de su artículo 18.

En el párrafo que se reforma, se pretende sentar las bases para que la Federación, los Estados y el Distrito Federal implementen, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema de justicia penal para adolescentes, en el que se garanticen los derechos que la propia Constitución establece para todo individuo, así como los derechos específicos que tienen como personas en pleno desarrollo.

En el párrafo quinto, se hace la aclaración de los sujetos a los que les resulta aplicable el sistema, esto es, que está dirigido exclusivamente a las personas mayores de 12 y menores de 18 años de edad, haciendo exclusión expresa de los menores de 12 años, a los que se les exenta de responsabilidad penal, por lo que únicamente podrán ser sujetos de rehabilitación y asistencia social.

El sexto párrafo es tendiente a precisar las formas de aplicación del sistema, el cual invariablemente estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializadas y previamente establecidas, tanto para la procuración como para la impartición de la justicia penal para adolescentes. Se considera de igual importancia lo relativo a la ejecución de las

sanciones, obligando a las autoridades a actuar de conformidad con el interés superior y la protección integral de los adolescentes.

Se consagra en el párrafo séptimo, la observancia de la garantía de debido proceso legal en todos los procedimientos seguidos a los adolescentes, estableciendo también que las sanciones deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente. Como parte importante de la reforma, se destaca el hecho de considerar a la privación de la libertad como una medida de último recurso y por el tiempo más breve que proceda.

Complementariamente a las reformas y adiciones propuestas al artículo 18 de nuestra Constitución Federal, se considera también pertinente adicionar la fracción XXI del artículo 73, con el propósito de facultar al Congreso de la Unión para expedir las leyes que establezcan las bases normativas y de coordinación entre la Federación, las entidades federativas y el Distrito Federal, en el establecimiento y funcionamiento del sistema de justicia para adolescentes, propiciando con ello la posibilidad de desplegar todo un sistema de ordenamientos secundarios al respecto.

La iniciativa destaca la necesidad de que se expida el citado ordenamiento secundario, a fin de desarrollar a profundidad las bases, lineamientos y principios que se pretende introducir en la Constitución, siempre basado en la existencia de la competencia concurrente entre los diferentes órdenes de la Federación.

Concluye la exposición de motivos, con la afirmación de que las reformas constitucionales propuestas permitirían a nuestro país contar con uno de los sistemas de justicia penal para adolescentes más modernos del mundo, “a la altura de un Estado democrático de derecho, que encuentra en el pleno desarrollo de la infancia y adolescencia, un componente fundamental de justicia.”

En torno a ello, las suscritas Comisiones Unidas proceden al estudio de la propuesta en atención a las siguientes:

## CONSIDERACIONES

Es coincidencia de los integrantes de estas Comisiones, que el proyecto de Decreto objeto del presente dictamen, constituye un importante avance, para que en toda la República Mexicana se cumpla con la Convención sobre los Derechos del Niño, de conformidad con lo prescrito por el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y para que se respeten y garanticen de forma efectiva, los derechos fundamentales de todas las niñas, niños y adolescentes que se encuentren en el territorio nacional, especialmente su derecho al debido proceso legal.

A pesar de que este importante instrumento internacional fue ratificado por el Estado mexicano el 10 de agosto de 1990, es decir, hace casi catorce años, el país no cuenta aún con un sistema de justicia para personas menores de 18 años de edad en los términos prescritos por sus disposiciones.

Actualmente, el único precepto constitucional que regula esta materia es el artículo 18, el cual se limita a señalar en su párrafo cuarto que la “Federación y los gobiernos de los estados establecerán instituciones para el tratamiento de menores infractores”. Como se expresa en la “iniciativa, este párrafo es a todas luces insuficiente para servir de sustento a los procedimientos de justicia administrativa a los que actualmente se sujeta a los menores de 18 y 16 años de edad (según la entidad federativa de que se trate), que en su mayoría se encuentran sustentados en los ya superados modelos “*tutelares*”, que no responden a las actuales exigencias de un verdadero sistema de justicia.

Por otro lado, si se relaciona el referido precepto constitucional a la totalidad de las disposiciones contenidas en el artículo 18, se observa que éste únicamente alude al régimen de ejecución de sentencias relativo a los menores de edad, pero de ninguna manera puede invocarse para legitimar todo un sistema específico e integral de justicia penal para ellos.

Esta falta de reconocimiento constitucional de los derechos de los adolescentes en caso de conflicto con la ley penal, ha propiciado que los actuales sistemas de tratamiento para menores infractores que se aplican en la República Mexicana, incurran en diversas irregularidades y violaciones de los derechos humanos de los sujetos a los que se dirigen. Por ello, las comisiones que dictaminan comparten la necesidad y pertinencia de llevar por primera vez al texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la noción de la justicia penal para adolescentes, para que finalmente se les reconozca el derecho a un sistema de justicia especializado, respetuoso de sus derechos y las garantías fundamentales, particularmente el derecho al debido proceso legal.

Se considera indispensable sustentar y legitimar constitucionalmente al nuevo sistema de justicia, mediante el establecimiento de las bases, principios y lineamientos a que éste deberá responder y a los que deberán sujetarse la Federación, los estados y el Distrito Federal, a fin de terminar con las irregularidades que privan en los actuales sistemas de tratamiento para menores infractores del país.

El proyecto de Decreto que se somete a consideración de esta Asamblea, contempla los lineamientos y principios básicos de un sistema de justicia especializado para adolescentes, acorde a lo estipulado por la Convención sobre los Derechos del Niño, por la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes y por otros instrumentos internacionales en la materia, que inspiran el modelo de la protección integral de los derechos de la infancia en el que se sustenta, tales como: las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores de 1985 (Reglas de Beijing); las Directrices de Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil de 1991 (Directrices de RIAD); y las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad.

Por lo que hace a las reformas y adiciones propuestas al artículo 18 constitucional, es de mencionarse lo siguiente:

En primer término se introduce el mandato para la Federación, los estados y el Distrito Federal, de establecer en el ámbito de sus respectivas competencias, un “*Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes*”. Se destaca que al referir un sistema “*penal*”, se deja claro que la justicia aplicable a los adolescentes se inscribe en el ámbito de la *política criminal* del Estado y no dentro de su obligación de prestar *asistencia social*. De este modo se abandona la concepción “*proteccionista*” y “*existencialista*” que predomina en los actuales sistemas para el tratamiento de menores infractores, que se encuentran aún inspirados en los modelos tutelares e inscritos en el ámbito administrativo del Estado.

Al tratarse de un sistema penal, capaz de restringir coactivamente los derechos del adolescente que resulte responsable por la comisión de un delito, se introduce también la obligación estatal de respetar y garantizar a todo adolescente sujeto al sistema, los derechos fundamentales que reconoce la Constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. La propuesta parte del reconocimiento del carácter de “*persona*” de todo niño, niña y adolescente, con todos los atributos inherentes al ser humano y, por tanto, titular de todos los derechos y garantías que les han sido reconocidos a las personas adultas por los tratados internacionales y las constituciones locales.

Pero además, reconoce que existe en el ser humano una etapa de la vida en que, por razón de su naturaleza, es extraordinariamente vulnerable a las circunstancias externas, naturales y sociales, por lo que también requiere del reconocimiento de otros derechos que le garanticen una protección especial.

La reforma constitucional no pretende simplemente reconocer al adolescente como sujeto de derechos y que por esta razón se le trate como adulto. Por el contrario, establece con claridad que en el marco de este

nuevo sistema, los adolescentes, además de ser titulares de los mismos derechos que las personas adultas, lo serán también de una serie de derechos específicos, que surgen de su especial condición de personas en desarrollo y que les garantizan una protección especial.

En cuanto al objeto del nuevo sistema, éste lo constituye el desarrollo de la responsabilidad del adolescente en aras de su reintegración social y familiar, de forma que pueda ejercer adecuadamente sus derechos y cumplir con sus obligaciones, siempre mediante el ejercicio de la garantía del debido proceso legal.

Así, el reconocimiento de la responsabilidad penal de los adolescentes, es un aspecto medular de la reforma propuesta. Con ello, se abandona la tan arraigada idea de considerar a todas las personas menores de 18 años de edad como inimputables, mediante el reconocimiento de una responsabilidad específica para los adolescentes. Se pasa de la consideración general del menor inimputable (de 0 a 18 años) a la del adolescente responsable (de 12 a 18 años). Esta posibilidad de atribuir una responsabilidad penal específica a los adolescentes, se funda en el reconocimiento del “niño” como sujeto pleno de derechos, del cual se desprende que éste no solo es titular de derechos que le deben ser reconocidos, respetados y garantizados, sino que además lo es también de obligaciones, deberes y responsabilidades, que en la medida en que este vaya adquiriendo mayor independencia y autonomía, le deben ser exigidos. En esta virtud, cuando un menor de 18 años de edad ha alcanzado cierto grado de desarrollo y comete una conducta delictiva, se le debe de exigir una responsabilidad específica por ese hecho.

En este orden de ideas, el proyecto de Decreto señala que el nuevo sistema será aplicable únicamente a las personas mayores de 12 y menores de 18 años de edad, acusadas por la comisión de una conducta tipificada como delito por las leyes penales, quienes quedan comprendidos dentro de la categoría denominada “adolescentes”. Ahora bien, respecto de las personas menores de 12 años de edad, llamadas “niñas y niños”, se

establece que en razón de su corta edad y escasa madurez, quedan exentas de toda responsabilidad penal y en caso de ser acusadas por la comisión de un delito, únicamente podrán ser sujetos de rehabilitación y asistencia social. Así, se deja claro que los únicos sujetos de responsabilidad penal bajo este nuevo sistema serán los adolescentes y se cumple con lo prescrito por la Convención sobre los Derechos del Niño, en el sentido de establecer un sistema de juzgamiento específico para ellos, que responda a su condición de personas en desarrollo y a sus amplias posibilidades de reintegración social.

Respecto a este punto, es importante señalar que las reformas y adiciones al artículo 18 constitucional, requerirían para su plena vigencia en el orden jurídico nacional, de una Ley Reglamentaria que deberá expedir el Congreso de la Unión. Dicha ley, deberá desarrollar a profundidad las bases introducidas a la Constitución. Como parte fundamental de esta reglamentación, se deberá especificar que las medidas y sanciones privativas de la libertad, las cuales tendrán carácter excepcional, únicamente serán aplicables a los adolescentes mayores de 14 y menores de 18 años de edad, por la comisión de conductas delictivas calificadas como graves. Tratándose de mayores de 12 pero menores de 14 años de edad, estos normalmente sólo podrán ser sujetos a medidas y sanciones que no impliquen la restricción de ese derecho fundamental, salvo casos excepcionales a juicio del juzgador.

Por otro lado, la reforma introduce claramente el principio de “legalidad” que debe privar en todo sistema de justicia, al establecer que el sistema penal para adolescentes será aplicable únicamente ante la comisión de una conducta tipificada como delito por las leyes penales. Esto implica la delimitación de una clara separación entre las conductas delictivas y los comportamientos no punibles, o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales, como es el caso de las infracciones

administrativas, que hoy día son aún objeto de las legislaciones de menores infractores en el país.

La propuesta de Decreto señala que la aplicación del nuevo sistema deberá estar a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializadas, previamente establecidas, específicamente previstas para la procuración e impartición de la justicia penal para adolescentes. Esta prescripción responde al principio de especialidad, contenido en el artículo 40.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de acuerdo con el cual la condición especial de persona en desarrollo que caracteriza a los adolescentes, hace necesaria la existencia de una justicia especializada, que dentro del sistema de justicia ordinaria, responda a las características y necesidades específicas de esta población. Esto implica no sólo la exigencia de jueces especializados, sino de todo el aparato encargado de la procuración, administración y ejecución de la justicia penal para adolescentes. De esta forma, la reforma introduce el mandato de establecer, además de procedimientos específicos, ministerios públicos, policías, defensores, jueces, magistrados y personal administrativo especializados en la materia de justicia penal para adolescentes, que conozcan las características particulares que presenta la criminalidad de este sector de la población.

Asimismo, el proyecto de Decreto señala que las instancias encargadas de la aplicación del sistema, deberán actuar de conformidad con los principios del interés superior y la protección integral del adolescente, mismos que constituyen dos de los pilares sobre los cuales se sostiene la Convención sobre los Derechos del Niño y la doctrina de la protección integral de los derechos de la infancia. De acuerdo con éstos, la actuación de las instituciones, tribunales y autoridades encargadas de la aplicación del sistema penal para adolescentes, deberá estar siempre orientada hacia lo que sea más conveniente para su reinserción social y

familiar, así como para el pleno desarrollo de su persona y sus capacidades.

Otro aspecto fundamental de la reforma propuesta, consiste en la previsión de formas alternativas al juzgamiento. Esta prescripción responde al principio conocido como de desjudicialización o mínima intervención, contenido en el artículo 40.3.b de la Convención sobre los Derechos del Niño, de acuerdo con el cual se debe buscar resolver el menor número de conflictos a nivel judicial, por lo que las medidas que promueven formas alternativas al juzgamiento, deben ser parte fundamental en la aplicación de la justicia penal para adolescentes. Así, mediante el reconocimiento de estos mecanismos, la reforma busca que el control formal del derecho penal, se ejerza únicamente frente a los casos y las conductas graves que así lo ameriten, en los que no haya sido posible recurrir a otra alternativa menos perjudicial.

Como se ha venido mencionando, la reforma en estudio reconoce por primera vez de forma específica, la garantía del debido proceso legal, la cual implica que en todos los procedimientos seguidos a los adolescentes acusados por la comisión de un delito, se observarán las garantías que el artículo 20 constitucional establece para el inculpado, más aquellas garantías procesales específicamente previstas para éstos en la Ley Reglamentaria que eventualmente expida el Congreso, tales como: la presunción de inocencia; la privacidad y confidencialidad del procedimiento; el ser informado de sus derechos, de los hechos que se le atribuyen y la persona que lo acusa; el derecho a no declarar; el derecho a la defensa; a presentar pruebas, etc.

El reconocimiento expreso de esta garantía se considera necesario, ya que a pesar de lo prescrito por el artículo 1º constitucional en el sentido de establecer que “todo individuo gozará de las garantías que otorga esta

Constitución”, entendiéndolo por individuo a todo ser humano (independientemente de la edad que tenga), ésta no se ha venido observado para el caso de los menores de edad que ingresan a los actuales sistemas de tratamiento, tratándoseles como si no formaran parte de aquéllos a quienes la Constitución confiere esta y otras garantías.

Asimismo, el proyecto de Decreto prevé expresamente la observancia de un sistema procesal acusatorio, con lo que se deja claro la separación que debe existir entre las funciones y atribuciones que desempeñan la autoridad investigadora, la cual tiene carácter administrativo, y el órgano de decisión, el cual necesariamente debe ser una autoridad judicial. Con ello, se garantiza la independencia e imparcialidad de las instituciones, órganos y autoridades encargadas de la aplicación de la justicia penal para adolescentes, ajustando el nuevo sistema a la distribución de facultades establecidas en el artículo 21 de la propia Constitución, de acuerdo con el cual, la imposición de penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, mientras que la investigación y persecución de los delitos incumbe al ministerio público. Con la introducción de este mandato se pretende terminar con los actuales sistemas para el tratamiento de menores, cuyas autoridades dependen en su totalidad del Poder Ejecutivo, sujetando a los menores de edad a auténticos procedimientos penales de carácter inquisitivo, que bajo el nombre de tratamiento, aplican verdaderas sanciones restrictivas de derechos, sin que se observen las garantías del debido proceso legal.

Otro principio de gran importancia que introduce la reforma en estudio, es el referente a la proporcionalidad. Mediante la inclusión de la noción de proporcionalidad, se busca salvaguardar un equilibrio de intereses entre los derechos y deberes de los adolescentes sujetos a procedimiento y el objeto de la intervención penal del Estado. Ello conlleva a que todas las medidas adoptadas respecto a los adolescentes deben

corresponder a la gravedad del delito. En otras palabras, se busca que la reacción frente a conductas delictivas desplegadas por los adolescentes, no sea más violenta que las propias conductas que se pretenden reprimir.

En cuanto al fin del sistema propuesto, es importante destacar que éste busca lograr la reintegración social y familiar del adolescente, mediante la aplicación de una determinada sanción que no tenga un carácter meramente represivo, sino que además pueda incidir en la persona del adolescente de forma que éste se aleje del delito. En este orden de ideas, la reforma constitucional prevé que el cumplimiento de la sanción debe tener la finalidad de fomentar en los adolescentes actitudes que les permitan alcanzar su desarrollo personal y su reinserción, tanto familiar como social, motivando sus capacidades e inculcando el respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales de los demás. Todo lo anterior, con el objeto de preparar al adolescente para asumir una vida libre y responsable.

Por último, se introduce la limitación de la utilización de la privación de la libertad, ya sea como sanción, o como medida cautelar. Se considera que los adolescentes, debido a la temprana etapa de desarrollo en que se encuentran, son especialmente vulnerables a los efectos negativos de la privación de la libertad. Mediante esta limitación se pretenden ampliar las perspectivas en torno a la respuesta estatal frente al delito y superar la tan arraigada costumbre de considerar que la pena privativa de la libertad, es la única sanción penal existente. Se busca que las sanciones que no implican privación de la libertad para el adolescente sean consideradas de prioritaria aplicación, dejando a las privativas sólo para los casos que revistan cierta gravedad y por el menor tiempo posible, respondiendo mejor a los fines de reintegración social y familiar atribuidos a la sanción.

## **MODIFICACIONES A LA INICIATIVA**

Por lo que hace a la adición propuesta al artículo 73 constitucional, en el sentido de establecer la facultad del Congreso de la Unión para expedir las leyes que fijen la concurrencia y las bases normativas y de coordinación a que deberán sujetarse la Federación, los estados y el Distrito Federal, en la implementación y aplicación del Sistema de Justicia Penal para Adolescentes, estas comisiones consideran que la misma no resulta procedente.

Se considera que la intención de uniformar la justicia penal para adolescentes, se encuentra colmada con las reformas y adiciones propuestas al artículo 18 constitucional, por lo que el hecho de facultar al Congreso, para expedir una ley que establezca las bases normativas a que deberán sujetarse los estados y el Distrito Federal, resulta innecesario.

Se entiende que con las reformas y adiciones propuestas al artículo 18 constitucional, se establece claramente la concurrencia en materia de justicia penal para adolescentes. Derivado de esta concurrencia, la Federación, los estados y el Distrito Federal quedan facultados para legislar en materia de justicia penal para adolescentes, sin mayor limitación que la observancia y el apego a las bases, principios y lineamientos esenciales introducidos a la Constitución mediante la presente reforma, por lo que se considera que la adición propuesta al artículo 73, podría invadir el ámbito competencial de las legislaturas locales, en detrimento de la Soberanía de los estados.

Con base en lo anteriormente expuesto, estas comisiones dictaminadoras convienen únicamente con el sentido y términos de las reformas y adiciones al artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos sometidas a su estudio, considerando que a partir de

éstas, podrá desarrollarse en el país un nuevo sistema de justicia penal para adolescentes acorde con las exigencias que plantea una sociedad democrática moderna, respetuosa de los derechos y libertades fundamentales de la persona humana, en el cual se pueda definir una verdadera responsabilidad jurídica a los adolescentes relacionados con la comisión de conductas tipificadas como delito por las leyes penales, a través de un procedimiento justo y expedito, en el que se observen todas las garantías derivadas de nuestro ordenamiento constitucional, acorde con lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos del Niño y por la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

En esta virtud, estas Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales; de Justicia, y de Estudios Legislativos, Segunda, sometemos a la consideración del Pleno de esta H. Cámara de Senadores, el siguiente proyecto de:

## **DECRETO**

**ARTICULO ÚNICO.** Se reforma el párrafo cuarto y se adicionan los párrafos quinto, sexto y séptimo, recorriéndose en su orden los restantes del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

### **Artículo 18.**

La Federación, los estados y el Distrito Federal, establecerán un sistema integral de justicia penal para adolescentes, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo, así como aquéllos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos.

El sistema será aplicable únicamente a las personas mayores de 12 y menores de 18 años de edad, acusadas por la comisión de una conducta tipificada como delito por las leyes penales. Las personas menores de 12 años de edad, quedan exentas de responsabilidad penal; en caso de ser acusadas por la comisión de un delito, únicamente podrán ser sujetos de rehabilitación y asistencia social.

La aplicación del sistema estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializadas, previamente establecidas, específicamente previstas para la procuración e impartición de la justicia penal para adolescentes, así como para la ejecución de las sanciones, de acuerdo con los lineamientos establecidos por esta Constitución y las leyes que al efecto se expidan. Dichas instancias deberán actuar de conformidad con el interés superior y la protección integral del adolescente.

Las formas alternativas al juzgamiento deberán observarse en la aplicación de la justicia penal para adolescentes, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observará la garantía del debido proceso legal y el sistema procesal acusatorio. Las sanciones deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente. La privación de la libertad se utilizará sólo como medida de último recurso y por el tiempo más breve que proceda.

## **TRANSITORIOS**

**PRIMERO.-** El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

**SEGUNDO.-** Se derogan todas las disposiciones contrarias a este Decreto. Dado en el salón de sesiones del Senado de la República, a los veintidós días del mes de abril de 2004.

En razón de que el dictamen se encuentra publicado en la Gaceta Parlamentaria de hoy, consulte la Secretaría a la Asamblea, en votación económica, si se omite su lectura.

La C. Secretaria González Hernández: Se consulta a las señoras y señores legisladores, si se omite la lectura del dictamen. Quienes estén por la afirmativa, les rogamos manifestarlo.

(La Asamblea asiente) Quienes estén por la negativa, les rogamos manifestarlo.

(La Asamblea no asiente) Sí se omite la lectura, señor Presidente.

El C. Presidente Cárdenas Hernández: Queda de primera lectura.

### **3.2.2 Dictamen de Segunda Lectura**

Proyecto de decreto por el que se reforma el párrafo cuarto y se adicionan los párrafos quinto, sexto y séptimo, recorriéndose en su orden los restantes del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos<sup>44</sup>

Legislatura: LIX Año: II

Periodo: Segundo Periodo Ordinario

Diario: 20

Fecha: Mar 31, 2005

(Dictamen de segunda lectura)

(La primera lectura se encuentra el Diario No.13, de fecha 22 de abril de 2004)

---

<sup>44</sup> Diario de debates No. 20 Legislatura LIX Año II, Segundo Periodo Ordinario, Mr. 31, 2005.

Debido a que el dictamen se encuentra publicado en la Gaceta Parlamentaria de hoy, consulte la Secretaría a la Asamblea, en votación económica, si se omite su lectura.

La C. Secretaria González Hernández: Se consulta al Honorable Pleno si se omite la lectura del dictamen. Quienes estén por la afirmativa, favor de manifestarlo.

(La Asamblea asiente)

Quienes estén por la negativa, favor de manifestarlo.

(La Asamblea no asiente)

Se omite la lectura, señor Presidente.

El C. Presidente Cárdenas Hernández: Consulte ahora la Secretaría a la Asamblea, en votación económica, si autoriza que la discusión del dictamen se realice en lo general y en lo particular en un solo acto.

La C. Secretaria González Hernández: Se consulta a las señoras y señores legisladores si la discusión del dictamen se realiza en un solo acto en lo general y en lo particular. Quienes estén por la afirmativa, les rogamos manifestarlo.

(La Asamblea asiente)

Quienes estén por la negativa, favor de manifestarlo.

(La Asamblea no asiente)

Sí se autoriza el procedimiento, señor Presidente.

El C. Presidente Cárdenas Hernández: En consecuencia, está a discusión el dictamen.

Se concede el uso de la palabra al Senador Orlando Paredes Lara, a nombre de las comisiones.

El C. Senador Orlando Paredes Lara: Gracias, señor Presidente; compañeras y compañeros Senadores:

“En virtud de que el dictamen que contiene proyecto de Decreto que reforma y adiciona los artículos 18 y 73 de la Constitución Política de los

Estados Unidos Mexicanos quedó en primera lectura el jueves 22 de abril de 2004 y para el efecto de lograr un más amplio consenso, las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales; de Justicia; de Derechos Humanos; de Estudios Legislativos; y Estudios Legislativos, Segunda, informamos al Pleno de esta Cámara, por este conducto, que hemos llegado al acuerdo de proponer un texto de Decreto adicional al contenido en el dictamen que hoy se publica en la Gaceta Parlamentaria, y que es explica a partir de las consideraciones que continuación se exponen:

### **ACUERDOS**

**PRIMERO.** Dictaminar en un solo acto tanto la iniciativa presentada por los Senadores Jorge Zermeño Infante, del grupo parlamentario del Partido Acción Nacional; Rutilio Escandón Cadenas, del grupo parlamentario del Partido de la Revolución Democrática; Orlando Paredes Lara, del grupo parlamentario del Partido Revolucionario Institucional; y Emilia Patricia Gómez Bravo, del grupo parlamentario del Partido Verde Ecologista de México, el día 4 de de noviembre de 2003, así como también la iniciativa sobre la misma materia contenida en el proyecto e Decreto por la que se reforman y adicionan diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos enviada por el titular del Poder Ejecutivo y presentada el 1° de abril del 2004.

**SEGUNDO.** Nuestras propuestas de modificación al Decreto son distintas a las contenidas en el dictamen que hoy se publica en la Gaceta Parlamentaria, y que se explican a partir de las consideraciones que a continuación se exponen:

### **CONSIDERACIONES**

1. Por lo que hace a la adición propuesta del artículo 73 constitucional, en el sentido de establecer la facultad del Congreso de la Unión para expedir las leyes que exigen la concurrencia y las bases

normativas y de coordinación a que deberán sujetarse a la Federación, los estados y el Distrito Federal, en la implementación y aplicación del Sistema de Justicia Penal para Adolescentes, estas comisiones consideran que la misma no resulta procedente.

Se considera que la intención de establecer un nuevo sistema de justicia penal para adolescentes, se encuentra colmada con las reformas y adiciones propuestas al artículo 18 constitucional, por lo que el hecho de facultar al Congreso, para expedir una ley que establezca las bases normativas a que deberán sujetarse los estados y el Distrito Federal, resulta innecesario.

Se entiende que con las reformas y adiciones propuestas al artículo 18 constitucional, se establece claramente la concurrencia en materia de justicia penal para adolescentes. Derivado de esta concurrencia, la Federación, los estados y el Distrito Federal en el ámbito de sus respectivas competencias, sin perjuicio de los mecanismos de coordinación y concurrencia que prevén las leyes.

Derivado de ello, la Federación, los estados y el Distrito Federal quedan facultados para legislar en materia de justicia para adolescentes, sin mayor limitación que la observancia y el apego a las bases, principios y lineamientos esenciales, introducidos a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos mediante la presente reforma.

Como consecuencia de la modificación antes propuesta, las comisiones que suscriben, insertan -en el párrafo quinto del artículo 18 constitucional previsto en el proyecto de Decreto- que la Federación, los estados y el Distrito Federal, establecerán en el ámbito de sus respectivas competencias, este sistema al que se refieren las iniciativas.

2. Como se ha enunciado con antelación, las iniciativas en estudio plantean el establecimiento de un “Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes”. Aunque a los integrantes de estas comisiones nos queda claro que su espíritu no es el de reducir la edad penal o el crear una estructura gubernamental que juzgue como imputables a los menores de 18 años. Por ello consideramos que es necesario suprimir el calificativo “penal”, a fin de evitar cualquier confusión con las instituciones y procedimientos relativos a la justicia para adultos.

En efecto, en el ámbito jurídico la idea de lo “penal” implica la imposición de penas como principal consecuencia del delito, mismas que constituyen la privación o restricción de bienes jurídicos, impuestas conforme a la Ley por los órganos jurisdiccionales, al culpable de una conducta antijurídica tipificada previamente como delito.

Considerando que la imputabilidad es presupuesta de la culpabilidad, no es dable que se haga referencia a un sistema “penal” para menores adolescentes, a quienes no es posible aplicarles una pena en estricto sentido, puesto que no tienen la posibilidad de determinar la comisión de un ilícito penal.

Siendo que en un principio histórico del derecho penal lo ha sido, de forma reiterada, el que establece que “no hay pena sin culpabilidad”, consideramos pertinente que el sistema al que se refieren las iniciativas, se identifique como “Sistema Integral de Justicia para Adolescentes”. En el contexto en el que se establece este, se entiende que su finalidad será la de promover la readaptación de los adolescentes a través de medidas correctivas de protección y vigilancia del tratamiento, cuando manifiesten en su conducta un ataque a los bienes jurídicamente protegidos por las leyes.

En el mismo párrafo del proyecto de Decreto, las suscritas comisiones adecuan la redacción para reafirmar que el sistema será aplicable únicamente a las personas cuando tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, a quienes se le atribuya la comisión de una conducta tipificada como delito por las leyes penales, a fin de que el rango de edad sea más explícito, así como para el eliminar toda noción relacionada con la imputabilidad, culpabilidad o responsabilidad penal, que no pertenecen al ámbito de la justicia para menores.

Con este mismo fin, se puntualiza la redacción acerca de las personas menores de doce años de edad, a quienes se atribuya la realización de una conducta prevista como delito en la Ley, sólo serán sujetas de rehabilitación de asistencia social, toda vez que el concepto de conducta es más armónico con el campo de la justicia para adolescentes.

En este mismo sentido se añadió en el último párrafo que las medidas privativas de la libertad tendrán carácter excepcional, ya que únicamente serán aplicables a los adolescentes mayores de catorce y menores de dieciocho años de edad.

3. Considerando que la idea de aplicación del sistema es limitada, se propone modificar la iniciativa en su sexto párrafo, a fin de que en el mismo se establezca que su manejo tendrá naturaleza de operación, considerando en ésta toda actividad, ejecución y procedimientos que le den plena realización. Con el mismo espíritu federalista, es decir, de la debida distribución de competencias, se precisa que la referida aplicación del sistema se dará en cada orden de gobierno.

Cabe agregar que el concepto de sanción o sanciones, se sustituye por el de medidas con el mismo criterio de evitar la confusión con el régimen punitivo aplicado a los imputables, es decir, a los mayores de edad.

En este mismo párrafo, se agrega por parte de esas comisiones que las instituciones y autoridades especializadas considerarán la aplicación de medidas de orientación, protección y tratamiento, atendiendo a la protección integral de interés superior del adolescente más que su represión.

4. En cuanto al párrafo séptimo del proyecto de Decreto, se hacen adecuaciones para precisar que en todos los procedimientos seguidos a los adolescentes no sólo se observará la garantía del debido proceso legal, sino también la independencia entre las autoridades que efectúan la remisión y las responsables de la imposición de medidas.

Esta precisión corresponde a la necesidad de crear un sistema de justicia especializado y respetuoso del derecho de todas las personas al debido proceso legal. Si bien, las iniciativas hacen referencia al sistema procesal acusatorio como garantía específica, la idea del debido proceso comprende el respeto de todo principio de inmediación procesal, de contradicción y de publicidad, lo cual supone el cumplimiento de determinados requisitos de forma y fondo, para llegar a la solución de una controversia mediante una resolución sustentada en una justa y legal razón.

Acerca de las medidas que deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, proponemos añadir que también tendrán como finalidad el pleno desarrollo de su persona y capacidades.

Es precisamente eso lo que busca la Convención de los Derechos del Niño: el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que se fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y que este sistema asuma una función constructiva en la sociedad.

Por lo que hace a la medida de internamiento, se apoya en esto de que se utilizará sólo en casos extremos o excepcionales, pues en esos términos se expresa la antes mencionada Convención en su artículo 37, inciso b):

**Artículo 37.**

b) Ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan solo como medida de último recurso y durante el periodo más breve que proceda”.

Sin embargo, y considerando que en el derecho mexicano la noción de “recursos” se entiende generalmente como apelación, revisión, alzada, amparo o cualquier otro medio de impugnación en contra de determinadas resoluciones, proponemos que la detención sea considerada como medida extrema y por el periodo más breve que proceda.

5. En relación a los artículos transitorios, estas comisiones unidas, también realizamos dos cambios importantes. El primero se refiere a la fecha de entrada en vigor del Decreto, ya que creemos que es preferible que haya una *vacatio legis* entre su fecha de publicación y su fecha de entrada en vigor, con la finalidad de que pueda ser más difundida y conocida. El segundo se refiere al plazo que tendrán los estados de la Federación y el Distrito Federal para crear las leyes, instituciones y órganos que se requieran para la aplicación del presente Decreto.

6. Con base en lo anteriormente expuesto, estas comisiones dictaminadoras convienen únicamente con el sentido y términos de las reformas y adiciones al artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos sometidas a su estudio, considerando que a partir de éstas, podrá desarrollarse en nuestro país un nuevo sistema de justicia para

adolescentes, acorde con las exigencias que plantea una sociedad democrática moderna, en el cual se pueda definir una serie de medidas aplicables a los adolescentes relacionados con la comisión de conductas tipificadas como delito por las leyes penales, a través de un procedimiento y expedido, en el que se observen todas las garantías derivadas de nuestro ordenamiento constitucional acorde con lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos del Niño y por la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

En tal virtud, los integrantes de estas comisiones unidas sometemos a la consideración del Pleno de esta H. Cámara de Senadores el siguiente proyecto de:

## **DECRETO**

Único. Se reforma el párrafo cuarto y se adicionan los párrafos quinto y sexto, y se recorre en su orden los últimos dos párrafos del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para quedar como sigue:

### **Artículo 18.**

La Federación, los estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esa Constitución para todo individuo, así como aquéllos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de

doce años que hayan realizado una conducta prevista como delito en la ley, sólo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.

La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.

Las formas alternativas de justicia, deberán observarse en la aplicación de ese sistema, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes, se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Estas deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará sólo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad por la Comisión de Conductas Antisociales calificadas como graves.

## **TRANSITORIOS**

**PRIMERO.** El presente Decreto entrará en vigor a los tres meses siguientes de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

**SEGUNDO.** Los estados de la Federación y el Distrito Federal contarán con seis meses a partir de la entrada en vigor del Decreto, para crear las leyes, instituciones y órganos que se requieran para la aplicación del presente Decreto.

Dado en el salón de sesiones del Senado de la República, a 31 de marzo de 2005.

### **3.3 Minuta Proyecto de Decreto**

De la comisión de puntos constitucionales, con proyecto de decreto que reforma el párrafo cuarto y adiciona los párrafos quinto y sexto, recorriéndose en su orden los últimos dos párrafos del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Honorable Asamblea:

A la Comisión de Puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados de la LIX Legislatura del Honorable Congreso de la Unión, le fue turnada para su estudio y dictamen la Minuta que contiene proyecto de decreto por el que se reforma el párrafo cuarto y se adicionan los párrafos quinto, sexto y séptimo, recorriéndose en su orden los restantes del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 39 y 44 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos y a los artículos 56, 60, 65, 66, 85, 87, 88 y demás relativos del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, sometemos a consideración de esta Honorable Asamblea el siguiente:

#### **DICTAMEN**

##### **I. Del Proceso Legislativo.**

**A.** En sesión celebrada por la Cámara de Diputados en fecha 5 de abril de 2005, se dio cuenta con el oficio de la Cámara de Senadores, con el que remite el expediente que contiene la Minuta Proyecto de Decreto por el que se reforma el párrafo cuarto y se adicionan los párrafos quinto, sexto y

séptimo, recorriéndose en su orden los restantes del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En esa misma fecha la Presidencia dictó el siguiente trámite: "Túrnese a la Comisión de Puntos Constitucionales para su estudio y dictamen".

**B.** Con fecha 28 de abril de 2005 se emitió un oficio por parte de la Mesa Directiva de la Cámara de Senadores en donde se anexa modificaciones a la Minuta recibida toda vez que no contenía los cambios realizados durante la sesión del 31 de marzo del 2005 donde se discutió y aprobó el dictamen por la colegisladora.

**C.** En reunión del Pleno de la Comisión de Puntos Constitucionales, celebrada el 23 de junio del 2005 se dio trámite de recibo correspondiente a la Minuta enunciada en el punto A de este apartado.

**D.** Con fecha 23 de junio del año 2005, en sesión de la Comisión, existiendo el quórum reglamentario, fue aprobado el presente dictamen, por lo que se pone a consideración de esa Soberanía para su discusión y resolución constitucional.

## **II. Materia de la Minuta.**

La Minuta enviada por la colegisladora pretende redefinir los sistemas de justicia que se aplican a los menores de edad, consistente en sentar las bases que permitan el posterior desarrollo de una legislación específica en la materia, tanto a nivel local como el federal, es decir, establecer a nivel constitucional la implementación de un sistema integral de justicia penal para adolescentes, entendiendo por éstos a toda persona mayor de 12 años y menor de 18 que haya cometido una conducta tipificada como delito.

## **III. Valoración de la Minuta.**

A partir de 1985, declarado "Año internacional de la Juventud" por la Organización de las Naciones Unidas, se adoptan diversos instrumentos para establecer a la justicia de menores como una parte integrante del proceso de desarrollo nacional de cada país, y se declara que deberá

administrarse en el marco general de justicia social, de manera que contribuya a la protección integral de niñas, niños y adolescentes y al mantenimiento del orden pacífico de toda sociedad.

Para tal efecto, se expiden las "Reglas de Beijing para la Administración de Justicia de Menores"; las "Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil"(RIAD); las "Reglas para la Protección de Menores Privados de Libertad"; y especialmente, la "Convención sobre los Derechos del Niño" adoptada en Nueva York en 1989 y ratificada por nuestro país el 21 de septiembre de 1990.

Los anteriores documentos, entre otros, fueron la culminación de un movimiento mundial a favor de la niñez, para sustituir el modelo de la "Situación Irregular" que concebía a los menores de edad como objetos de "tutela-protección-represión" y no como sujetos de derechos. Se adopta a partir de la Convención el modelo conocido como de la "Protección Integral" o "Garantista".

A partir de este modelo de Protección Integral y con la consideración del Interés Superior de la Infancia como principio rector, entendido este como garantía frente al poder coactivo del Estado, se concibe un "sistema de responsabilidad juvenil o de adolescentes" basados en los conceptos del derecho de mínima intervención o sistema garantista de derecho de justicia juvenil.

La Convención define que son sujetos de la aplicación de este sistema las personas menores de dieciocho años de edad, en concordancia con el artículo primero de la misma, sin embargo, es el sentido común, la psicología evolutiva del ser humano y la práctica legislativa en cada región del mundo, lo que nos da la pauta para fraccionar este rango de edades en franjas distintas. La Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes define claramente que son niñas y niños las personas

menores de doce años y se consideran adolescentes a las personas mayores de doce y menores de dieciocho años.

Esto implica garantizar jurídicamente que en el supuesto de niñas y niños por debajo de esa edad, por grave que sea la conducta tipificada en las leyes como delito, que por ellos sea cometida, el Estado ha renunciado absolutamente a imponerles cualquier sanción de privación de libertad.

La principal garantía, en relación con los adolescentes, es que cuando éstos cometan una conducta que esté descrita en los códigos penales como delito, éstos sean juzgados por tribunales específicos, con procedimientos específicos y que la responsabilidad, por tanto la sanción, del adolescente por el acto cometido, se exprese en consecuencias jurídicas distintas de las que se aplican en el sistema de adultos.

En este mismo sentido, debe considerarse el derecho de las y los adolescentes de que la sanción que les sea aplicada, esté dotada de contenido educativo, sin perder de vista que las medidas de orientación, protección y tratamiento deberán estar claramente determinadas en la calidad y en la cantidad y que es improcedente y contrario a derecho el que se habilite una sanción que exceda el criterio de proporcionalidad por el acto cometido. Fundamentalmente, el procedimiento debe seguir las pautas del modelo acusatorio, por oposición a los procedimientos del modelo inquisitivo vigentes en los sistemas tutelares.

Particularmente, para el caso de nuestro sistema jurídico, hay obligaciones que nos impone el derecho internacional en esta materia, las cuales, conforme al artículo 133 de nuestra Carta Magna, son Ley Suprema de la Nación.

El avance de las ideas y las prácticas penales llevó a excluir progresivamente a los menores del imperio de la ley penal. Para ello se fijó determinada edad, periódicamente elevada: 15, 16, y 18 años.

Exentas las personas menores de 18 años de edad de la ley penal, fue necesario elaborar un Derecho especial para los "jóvenes infractores". En éste figuraron tres capítulos básicos: comportamientos que determinan la aplicación de ese Derecho especial, al que quiso dar naturaleza tutelar; órganos y procedimientos que intervienen para la "corrección de menores infractores"; y medidas aplicables a estos sujetos, diferentes, en calidad y cantidad, de las previstas para los adultos delincuentes.

Esas medidas se dividieron en dos grandes rubros, no sin cierta discrecionalidad: por un lado, internamiento en centros de rehabilitación y por otro, tratamiento en libertad, con entrega a la familia propia del sujeto o a una familia sustituta.

Con la reforma de 1964, al artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se establece el siguiente texto: "La Federación y los gobiernos de los estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores". Surge, de esta forma, en el derecho constitucional mexicano, el concepto de "menor infractor", deslindado del adulto delinciente. La materia obedecería a la estructura general del orden jurídico mexicano sobre conductas antisociales.

La noción de "tratamiento" cobra auge en el ámbito penal y en sus colindantes: se trata de actuar sobre el sujeto para contrarrestar los factores causales del delito. En la época de mayor desarrollo de ese criterio en México, fue expedida la ley que creó los Consejos Tutelares para Menores Infractores, de 1973. Últimamente se ha mencionado de nuevo en nuestro

Derecho una orientación punitiva, a través de normas penales especiales para menores infractores. Esta es la orientación del ordenamiento dictado en 1992 para el Distrito Federal con repercusiones en los estados, que en vez de los Consejos Tutelares y el procedimiento tutelar estableció órganos y procedimientos similares a los vigentes en el sistema penal común.

El párrafo cuarto del artículo 18 constitucional previene que la Federación y los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de "menores infractores". Esta disposición regula el régimen de ejecución de sentencias, lo que presupone que el estatuto de las garantías procesales en materia penal se instituye, fundamentalmente, en el artículo 20 de la propia Constitución. No obstante, ninguna disposición de ésta previene garantías de naturaleza jurisdiccional a favor de los "menores infractores" cuyo tratamiento constituye, actualmente, una función tutelar de la autoridad administrativa.

La vigencia en nuestro territorio de tratados internacionales orientados a conceder a niñas, niños y adolescentes la calidad de sujetos de derecho y titulares de garantías, determina la exigencia de establecer un sistema de procuración y de impartición de justicia penal para adolescentes, fijando órganos, procedimientos y sanciones acordes con las características especiales de los sujetos a quienes resulte aplicable.

La instauración de tal sistema encuentra su fundamento en los artículos 1°, 4° y 17 de la Constitución. En este sentido, en el alcance del artículo 1° quedan comprendidas las personas menores de dieciocho años de edad como sujetos de garantías; el artículo 4° establece con toda nitidez la obligación del Estado para proveer lo necesario a fin de garantizar el ejercicio pleno de los derechos de la niñez; en tanto que el artículo 17 confiere a las personas menores de dieciocho años de edad el derecho a la jurisdicción. A mayor abundamiento habrá que citar la Ley para la

Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, reglamentaria del artículo 4° constitucional, la cual, en su Título IV, les confiere el derecho al debido proceso de las y los adolescentes, en caso de infracción a la ley penal.

Se trata, en consecuencia, de postular la incorporación a la Constitución de un sistema nacional de justicia penal para adolescentes, que conforme a los características especiales de éstos, proteja sus intereses en un juicio formal y en la ejecución de las sanciones aplicables mediante resoluciones judiciales.

Motivados en los argumentos expuestos y con fundamento en los artículos antes mencionados los integrantes de esta Comisión de Puntos Constitucionales coincidimos en someter a la consideración de esta Honorable Asamblea la aprobación de la Minuta con Proyecto de:

Decreto Que reforma el párrafo cuarto y adicionan los párrafos quinto y sexto, y se recorre en su orden los últimos dos párrafos del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**ÚNICO.-** Se reforma el párrafo cuarto y se adicionan los párrafos quinto y sexto, y se recorre en su orden los últimos dos párrafos del Artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

#### **Artículo 18.**

La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años

cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de doce años que hayan realizado una conducta prevista como delito en la ley, solo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.

La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.

Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará solo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión de conductas antisociales calificadas como graves.

### **Transitorios**

**PRIMERO.** El presente Decreto entrará en vigor a los tres meses siguientes de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

**SEGUNDO.** Los Estados de la Federación y el Distrito Federal contarán con seis meses a partir de la entrada en vigor del Decreto, para

crear las leyes, instituciones y órganos que se requieran para la aplicación del presente Decreto.

Sala de Comisiones de la Cámara de Diputados del Honorable Congreso de la Unión de los Estados Unidos Mexicanos.- México, Distrito Federal, a los 23 días del mes de junio del año 2005.

### **3.4. Publicación en el Diario Oficial de la Federación**

(Primera Sección) DIARIO OFICIAL, lunes 12 de diciembre de 2005

#### **PODER EJECUTIVO**

#### **SECRETARIA DE GOBERNACIÓN**

**DECRETO** por el que se declara reformado el párrafo cuarto y adicionados los párrafos quinto y sexto, y se recorre en su orden los últimos dos párrafos del Artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República.

VICENTE FOX QUESADA, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed:

Que el Honorable Congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente:

#### **DECRETO**

"EL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, EN USO DE LA FACULTAD QUE LE CONFIERE EL ARTÍCULO 135 DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA Y PREVIA LA APROBACIÓN DE LA MAYORÍA DE LAS HONORABLES LEGISLATURAS DE LOS ESTADOS, DECLARA REFORMADO EL PÁRRAFO CUARTO Y ADICIONADOS LOS PÁRRAFOS QUINTO Y SEXTO, Y SE RECORRE EN SU ORDEN LOS ÚLTIMOS DOS PÁRRAFOS DEL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Artículo Único.- Se reforma el párrafo cuarto y se adicionan los párrafos quinto y sexto, y se recorre en su orden los últimos dos párrafos del Artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

**Artículo 18.**

La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de doce años que hayan realizado una conducta prevista como delito en la ley, solo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.

La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.

Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará solo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los

adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión de conductas antisociales calificadas como graves.

### **TRANSITORIOS**

**PRIMERO.** El presente Decreto entrará en vigor a los tres meses siguientes de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

**SEGUNDO.** Los Estados de la Federación y el Distrito Federal contarán con seis meses a partir de la entrada en vigor del Decreto, para crear las leyes, instituciones y órganos que se requieran para la aplicación del presente Decreto.

México, DF., a 8 de noviembre de 2005.- Dip. Heliodoro Díaz Escárraga, Presidente.- Sen. Enrique Jackson Ramírez, Presidente.- Dip. Ma. Sara Rocha Medina, Secretaria.- Sen. Yolanda E. González Hernández, Secretaria.- Rúbricas.

En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del Artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto en la Residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, al primer día del mes de diciembre.

### **3.5 Reformas a otras leyes con la entrada en vigor de la reforma**

Para cumplir con el nuevo marco constitucional, se reformarán las siguientes leyes federales:

#### **Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.**

Toda vez que se tiene que realizar una nueva reestructuración dentro del citado Poder, a efecto de crear el Tribunal para Menores, así como incorporar las nuevas figuras de los Magistrados para Menores y Jueces especializados.

### **Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.**

Con esta reforma, se busca establecer los órganos que van a participar en el Poder Ejecutivo derivado de las consecuencias de la reforma, como lo es el órgano encargado de aplicar las medidas que sean impuestas por los jueces, así como las autoridades encargadas de darle el seguimiento a las medidas externas, entre otros.

### **Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.**

Se pretende establecer los Ministerios Públicos especializados en Menores, toda vez que la reforma constitucional es muy clara, al señalar que las autoridades encargadas de ello, tienen que ser especializadas; no obstante que la Ley vigente incorpora únicamente a los Ministerios Públicos que conocen únicamente en materia de mayores.

### **Ley Federal de Defensoría Pública.**

Se hace necesario e importante integrar al Sistema de Justicia para Menores, la garantía procesal de un defensor público, en virtud de la importante función que realiza para los acusados. Por tal motivo, con esta reforma, se estaría integrando la figura del Defensor de Oficio para Menores, y con ello, se estaría dando cumplimiento a los Convenios Internacionales que han sido promulgados por el País.

## **4. EL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS VIGENTE**

### **4.1. Planteamientos Conceptuales**

Ahora con un artículo 18 constitucional más detallado y preciso se sustituye al régimen tutelar por un sistema garantista.

**A) Definición del sistema garantista:** Es en el que se respetan las garantías y los derechos fundamentales de los menores, no solamente las que reconoce la constitución sino también las particulares y especiales con que, por su condición de menores, se les reconoce en los ordenamientos nacionales e internacionales.

**B) Sus características más importantes son:**

a) El régimen garantista, que se vincula con la denominada doctrina de la 'protección integral' con la que se hace referencia a una serie de instrumentos jurídicos de carácter internacional que expresan un salto cualitativo fundamental en la consideración social de la infancia, se transita así, del menor como objeto de la compasión-represión, a la infancia-adolescencia como sujeto pleno de derechos y responsabilidades.

b) Busca apegarse a los principios de protección a los derechos humanos de los menores infractores plasmados en la Convención sobre los Derechos del Niño, considerándolos personas capaces de ejercer derechos y cumplir con obligaciones, con todas las garantías y principios aplicables en la justicia penal para adultos.

No obstante que el sistema garantista se aleja del régimen tutelar, debe preservar características que no lo conviertan en un sistema penal similar al de los adultos. Se debe evitar lo peor de lo tutelar, pero también lo peor de lo penal, favoreciendo siempre el pleno desarrollo de la persona adolescente.

Se inicia la tendencia hacia una nueva rama del Derecho en México con sus propios fundamentos, principios, procedimientos y métodos de aplicación.

Es una reforma estructural del régimen de justicia de nuestro país concretado en las nuevas disposiciones constitucionales, así como en la legislación federal y las leyes locales que serán expedidas próximamente.

## **4.2. Principales aspectos del nuevo artículo 18 Constitucional que estarán previstos en la Ley Federal de Justicia para Adolescentes**

### **4.2.1. Aplicabilidad**

El sistema será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales.

No obstante que los instrumentos internacionales prescriben la creación de un sistema penal, en el artículo 18 constitucional se estableció un sistema garantista que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales.

### **4.2.2. Federalismo**

El Sistema de Justicia para Adolescentes es federalista porque estará integrado por un sistema federal y 32 locales.

La Ley aprobada en el Senado será de aplicación exclusiva en el ámbito federal, toda vez que el artículo 18 constitucional ordena a las “entidades federativas” que establezcan sus propios sistemas de justicia.

### **4.2.3. Sujeto**

El adolescente debe ser sujeto, no objeto, del sistema de justicia.

En los considerandos del Decreto mediante el cual se reformó el artículo 18 constitucional, se determinó que el nuevo sistema será aplicable únicamente a las personas mayores de 12 y menores de 18 años de edad, es decir a los adolescentes. Esto con fundamento en el reconocimiento del "niño", menor de 12 años de edad, como sujeto pleno de derechos quien al ir adquiriendo mayor independencia y autonomía debe ser sujeto, no objeto, de un sistema garantista de justicia para exigirle la reparación de los agravios que ocasione el incumplimiento de sus responsabilidades.

### **4.2.4. Edad**

La Ley Federal se aplicará a quienes tengan una edad de 12 años cumplidos y menos de 18 años.

El artículo 1 de la Convención de los Derechos del Niño, establece que “para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de 18 años de edad”.

En el ámbito federal la edad penal no está determinada en el Código Penal Federal, es en el artículo 6 de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores donde se establece la competencia del Consejo de Menores para conocer de la conducta de los menores de 18 años de edad, lo cual coincide con la nueva disposición constitucional.

Instrumentos internacionales, así como la Ley para la Protección de Niñas, Niños y Adolescentes establecen que la responsabilidad jurídica del adolescente también debe ser a partir de esa edad.

Un dato extrajurídico, vinculado directamente con el tema, es el de que médicamente se ha precisado que la adolescencia comienza a los 12 años de edad.

#### **4.2.5. Aplicabilidad a adultos jóvenes**

La aplicación de la Ley se extiende a los adultos jóvenes.

Si una persona adulta, menor de 25 años de edad, cometió una conducta tipificada como delito cuando era adolescente, tendrá que ser procesada conforme al nuevo sistema de justicia, teniendo a su favor los mismos derechos y garantías que estén previstos para quienes aún son menores de edad.

Cuando el adolescente cumpla la mayoría de edad durante el cumplimiento de la medida o se trate de un adulto joven, también cumplirá las medidas en las mismas condiciones que los menores, excepto que su internamiento será en instalaciones diferentes de las destinadas para los adolescentes.

En ningún caso podrán ser recluidos en los centros de readaptación social para adultos.

#### **4.2.6. Menores de 12 años de edad**

Los menores de 12 años de edad no pueden ser sujetos de ningún tipo de sanción.

En caso de ser acusados por la comisión de un delito, únicamente podrán ser sujetos de rehabilitación y asistencia social.

En los considerándoos del Decreto mediante el cual se reformó el artículo 18 constitucional, se determinó que esto es en razón de que por su corta edad y escasa madurez los menores de 12 años deben quedar exentos de toda responsabilidad.

Es por ello que en todos los ámbitos, federal y local, la edad de 11 años se elevará a 12. Actualmente en el ámbito federal la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, en su artículo 6, establece la competencia del Consejo de Menores para conocer de la conducta de los mayores de 11 años de edad.

#### **4.2.7. Derechos y garantías específicas**

Se garantizan, además de los derechos fundamentales de todo individuo, aquellos derechos y garantías específicas que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos a los adolescentes. Son, entre otros:

1. Que sus padres, tutores o quienes ejerzan la patria potestad o la custodia participen en las actuaciones y les brinden asistencia general.
2. Su internamiento debe ser en lugares exclusivos y especializados, de acuerdo con su edad y sexo, totalmente separados de los adultos.
3. Sólo podrán ser trasladados a otros centros de internamiento cuando así lo soliciten expresamente, y sólo hacia los centros de internamiento que estén ubicados lo más cerca posible del lugar de

residencia habitual de su familia o de quienes ejerzan la tutoría, patria potestad, o custodia.

4. Cursar la educación obligatoria, recibir instrucción técnica o formación práctica sobre un oficio, arte o profesión, y continuar con terapias o educación especial.

5. Quienes sean madres, tienen derecho a que la medida que se les imponga sea cumplida preferentemente en libertad.

6. No ser aislado dentro de los centros federales de internamiento por más de 12 horas, y sólo con autorización del juez de ejecución.

7. Cuando esté sujeto a internamiento preventivo, deberá permanecer separado de aquellas personas a quienes ya se les impuso la medida de internamiento definitivo.

8. Efectuar un trabajo remunerado cuando así lo decida.

9. Ser preparado psicológicamente para salir del centro de internamiento cuando esté próximo a terminar el cumplimiento de la medida.

10. Como parte de las garantías específicas, se prevé el recurso de reclamación ante autoridad judicial interpuesto por el adolescente en contra de las resoluciones de las autoridades administrativas encargadas de aplicar las medidas cuando alguna de esas resoluciones vulnere sus derechos o garantías procesales.

#### **4.2.8. Operación del sistema**

La operación del sistema federal estará a cargo de las siguientes instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes:

- 1) Ministerio Público para Adolescentes.
- 2) Defensor Público para Adolescentes.

- 3) Juez Especializado para Adolescentes.
- 4) Juez de Ejecución para Adolescentes.
- 5) Magistrado para Adolescentes.
- 6) Dirección General de Ejecución de Medidas para Adolescentes.
- 7) Directores de los Centros Federales de Internamiento para Adolescentes.

#### **4.2.9. Formar alternativas de Justicia**

Deben existir formas alternativas de justicia para evitar que se continúe desarrollando de manera innecesaria el proceso en contra del adolescente. Serán los siguientes:

1) Conciliación: se podrá llevar cabo ante el juez especializado desde el inicio de la investigación. El juez sólo aprobará la conciliación entre el adolescente y la víctima u ofendido cuando haya confirmado que los participantes están en condiciones de igualdad para negociar y no han actuado bajo coacción ni amenaza.

2) Suspensión del proceso a prueba: cuando la conducta realizada por el adolescente amerite privación de libertad y existan datos que permitan corroborar su responsabilidad, el ministerio público podrá solicitar al juez especializado la suspensión del proceso, garantizándose siempre la reparación del daño y aplicándose alguna de las siguientes reglas:

- a) Residir en un lugar determinado.
- b) Frecuentar o dejar de frecuentar determinados lugares o personas.
- c) Abstenerse de consumir drogas o estupefacientes o de abusar de las bebidas alcohólicas.

d) Participar en programas especiales para la prevención y tratamiento de adicciones.

e) Comenzar o finalizar la escolaridad básica, aprender un oficio o seguir cursos de capacitación en el lugar o la institución que determine el juez.

f) Prestar servicio social a favor del Estado o de instituciones de beneficencia pública.

g) Permanecer en un trabajo o empleo.

h) Someterse a la vigilancia que determine el juez.

i) No conducir vehículos, o abstenerse de viajar al extranjero.

#### **4.2.10. Debido proceso acusatorio y adversarial**

Como parte del debido proceso legal se prevé el cumplimiento del principio de contradicción al establecerse la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas, por lo que dicho proceso debe ser acusatorio. Además debe ser adversarial, en el cual los elementos de convicción del ministerio público para la remisión sólo tendrán valor probatorio cuando sean desahogados en la audiencia del juicio. Con ello se garantiza la igualdad de armas entre las partes.

#### **4.2.11. Medidas proporcionales a la conducta**

Debido a que por mandato constitucional las medidas deben ser proporcionales a la conducta del adolescente, se prevé que el juez especializado determinará las medidas provisionales y la definitiva sólo con base en la conducta probablemente realizada o, en su caso, la consumada por el adolescente, sin llevar a cabo consideraciones respecto de los aspectos personales, sociales, culturales ni económicos del procesado.

#### **4.2.12. Tipos de medidas**

Sólo se podrán aplicar las medidas de orientación, protección, y tratamiento.

Las medidas deben tener como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades.

En la Ley Federal se especifica que las medidas de orientación y protección son las siguientes:

- a) Apercibimiento.
- b) Libertad Asistida.
- c) Prestación de Servicios a Favor de la Comunidad.
- d) Reparación del Daño.
- e) Limitación o Prohibición de Residencia.
- f) Prohibición de Relacionarse con Determinadas Personas.
- g) Prohibición de Asistir a Determinados Lugares.
- h) Prohibición de Conducir Vehículos Motorizados.
- i) Obligación de Acudir a determinadas Instituciones para Recibir Formación Educativa, Técnica, Orientación, o Asesoramiento.
- j) Obligación de Obtener un Trabajo.
- k) Obligación de Abstenerse de Ingerir Bebidas Alcohólicas, Drogas, Estupefacientes y demás Sustancias Prohibidas.

Las medidas de tratamiento serán las siguientes:

- a) Internamiento Domiciliario.
- b) Internamiento en Tiempo Libre.
- c) Internamiento Definitivo.

Se prevé que las medidas definitivas no podrán ser muy gravosas y se dará preferencia a las que no impliquen privación de libertad, es por ello que las medidas diferentes al internamiento tendrán una duración máxima de cuatro años.

Sobre esta última medida, la de internamiento definitivo, quisiera detenerme un poco para explicarla con mayor precisión debido a su especial importancia.

#### **4.2.13. Internamiento definitivo**

En cumplimiento a lo preceptuado por el artículo 18 constitucional, la Ley Federal ordena que el internamiento definitivo se utilice sólo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por conductas calificadas como graves.

La medida de internamiento definitivo será por un máximo de cinco años si el adolescente cometió la conducta teniendo 14 años cumplidos y 16 no cumplidos.

Cuando se trate de un adolescente mayor de 16 años el internamiento no podrá ser por más de siete años.

La duración máxima del internamiento está prevista en 7 años, previendo que si el adolescente cumple 18 años de edad, dará cumplimiento a esa medida en centros diferentes a los destinados para adultos, así como separado de los adolescentes.

#### **4.2.14. Lenguaje propio**

Se emplea un lenguaje propio para el tema de la justicia para adolescentes. Por ejemplo:

- a) No se utiliza el calificativo de “penal” para referirse a la justicia para adolescentes.
- b) En lugar de “menor” se hace referencia al “adolescente”.
- c) No se utiliza la palabra “delito”, sino la expresión “conducta tipificada como delito”.

#### **4.2.15. Principios del nuevo sistema de justicia**

Se establecen los siguientes principios que regirán el nuevo sistema de justicia:

- a) Retributividad (no hay pena sin crimen)
- b) Legalidad (no hay pena si no existe la ley que la prevea)
- c) Materialidad (sólo sancionar hechos materiales; no intenciones, ni manifestaciones simbólicas)
- d) Culpabilidad (no sanciona el derecho de autor, sino el derecho de acto. Las medidas deben ser en función de lo que hizo el adolescente, no de lo que es él)
- e) Responsabilidad limitada (afrentar las consecuencias de su acción u omisión, pero sólo de lo que tiene pleno dominio o conciencia)
- f) Jurisdiccionalidad (principio de contradicción)
- g) Separación entre juez y ejercicio de la acción de remisión.
- h) Verificación (carga de la prueba del ministerio público para demostrar su aseveración)

- i) Defensa (posibilidad de refutar la imputación)
- j) Interés superior de los adolescentes.
- k) Mínima intervención (sólo en caso indispensable)
- l) Subsidiariedad (la medida menos lesiva)
- m) Especialización, celeridad procesal y flexibilidad.
- n) Equidad (erradicar las diferencias de raza, de género)
- o) Protección integral de los derechos de los adolescentes investigados, enjuiciados o sancionados.
- p) Transversalidad.
- q) Certeza jurídica.
- r) Reincorporación social, familiar y cultural del adolescente.
- s) Proporcionalidad.
- t) Jurisdiccionalidad.
- u) Concentración.
- v) Contradicción.
- w) Continuidad.
- x) Inmediación.
- y) Oralidad.
- z) Libertad probatoria y libre valoración de la prueba.

#### **4.2.16. Especialización**

Una preocupación permanente por parte de las Asociaciones que han trabajado con menores, ha sido lo referente a la especialización del personal, con base en los lineamientos que marca la normatividad en materia de educación como se observa en la legislación que se presenta a continuación.

La Ley General de Educación, en su artículo 37 señala que “El tipo superior es el que se imparte después del bachillerato o de sus

equivalentes. Está compuesto por la licenciatura, la especialidad, la maestría y el doctorado...”.

Por lo que hace a la Ley Reglamentaria del Artículo 5° Constitucional, Relativa al Ejercicio de las Profesiones, en su artículo 5° señala que “Para el ejercicio de una o varias especialidades se requiere autorización de la Dirección General de Profesiones, debiendo comprobarse previamente que:

1.- Haber obtenido título relativo a una profesión en los términos de esta ley;

2. Comprobar, en forma idónea haber realizado estudios especiales de perfeccionamiento técnico científico en la ciencia o ramas de la ciencia de que se trate”.

Por otra parte el Reglamento Interior de la Secretaría de Educación Pública, señala en el artículo 26 que “Corresponde a la Dirección General de Profesiones el ejercicio de las siguientes atribuciones... XVIII, Expedir autorización para el ejercicio de una especialidad a quienes tengan título profesional registrado”.

Así mismo, la Ley para la Coordinación de la Educación Superior, en su artículo 3° señala que “El tipo educativo superior es el que se imparte después del bachillerato o de su equivalente. Comprende la educación normal, la tecnológica y la universitaria, e incluye carreras profesionales cortas y estudios encaminados a obtener los grados de licenciatura, maestría y doctorado, así como cursos de actualización y especialización”.

De igual forma en el acuerdo 279, en el cual se establecen los trámites y procedimientos relacionados con el reconocimiento de validez oficial de estudios de tipo superior, se señala en el artículo 4° que - En

términos de lo previsto en la Ley para la Coordinación de la Educación Superior, los particulares podrán solicitar el reconocimiento de los siguientes estudios... III. Postgrado: es la opción educativa posterior a la licenciatura y que comprende los siguientes niveles:

- a) Especialidad que conduce a la obtención de un diploma;
- b) Maestría que conduce a la obtención de grado correspondiente,
- c) Doctorado que conduce a la obtención del grado respectivo

De mal manera el artículo 13 expresa "... III. El postgrado tiene el propósito de profundizar los conocimientos en un campo específico y deberá además:

a) En el caso de especialidades:

1. Estar dirigidas a la formación de individuos capacitados para el estudio y tratamiento de problemas específicos de un área particular de una profesión., pudiendo referirse a conocimientos y habilidades de una disciplina básica o a actividades específicas de una profesión determinada,

2. Tener como antecedente académico el título de licenciatura, o haber cubierto el total de créditos de la licenciatura, cuando se curse como opción de titulación de ésta.

3. Estar integrados por un mínimo de 45 créditos.

Por último se indica en el artículo 15 que "Los planes y programas de estudio en la modalidad escolar deberán establecer como mínimo, las siguientes actividades de aprendizaje bajo la conducción de un académico:

- I. Técnico superior universitario o profesional asociado 1440 hrs.
- II. Licenciatura 2400 hrs.

III. Especialidad 180 hrs.

IV. Maestría 300 hrs.

V. Doctorado 600 hrs.

Con base en lo anterior, un esfuerzo entre otros, que se llevó a cabo fue el relativo al Consejo de Menores Federal, en donde se desarrolló en los años 90's una serie de actividades encaminadas a implementar el Servicio Civil de Carrera, con base a esta especialización y enfocada primordialmente a las áreas sustantivas en quienes recae la tarea de impartir justicia en materia de menores.

Esta necesidad se observa dado que en el artículo 8° de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, se excluye al personal del sistema de Seguridad Pública Nacional de pertenecer al mismo, pero desde la Convención sobre los Derechos del Niño se manifestó la necesidad de contar con personal especializado que evite la improvisación y que permita el cumplimiento de la normatividad específica, ya que no es difícil observar propuestas de implementación de cursos improvisados que no reúnen las características que logren la formación de verdaderos especialistas.

El servicio civil de carrera debe entenderse así como el conjunto de reglas y procedimientos administrativos que regulan el acceso, permanencia y división (asignación) del trabajo, en una unidad administrativa que impulsa la profesionalización que responde en forma particular a los diversos objetivos específicos de la administración de justicia de menores, considerando el servicio profesionalizado como un medio para cumplir con objetivos diversos en los recursos humanos y las políticas públicas, y no como un fin en sí mismo.

Este programa de Servicio Civil de Carrera fue enfocado bajo aspectos principales: la experiencia profesional, la especialización y la promoción escalafonaria; indicadores que fueron promoviéndose forma conjunta, constituyendo la base para su operación, a efecto incrementar la calidad y agilidad del servicio de justicia.

Para lo anterior el programa del Servicio Civil de Carrera del Consejo de Menores se planteó con los objetivos siguientes:

Valorar y estimular diferencialmente el desarrollo de la carrera del personal del Consejo, a fin de elevar la calidad, la dedicación y la permanencia en la actividad jurisdiccional en materia de menores infractores.

Consolidar la profesionalización del personal del Consejo de Menores.

Ofrecer estímulos para que el servidor público, planee con calidad su formación y su labor como proyecto de vida.

Establecer un sistema de evaluación institucional con base en los factores de calidad, dedicación y permanencia, que permitan otorgar un reconocimiento que como base de motivación y superación del desempeño profesional.

Establecer parámetros e indicadores que posibiliten evaluar en forma objetiva aspectos como: experiencia, desarrollo formación académica especializada, dedicación, esfuerzo y compromiso laboral.

Así, como resultado de diferentes acciones implementadas en el año de 1999, se consolidó un Servicio Civil de Carrera en el Consejo de Menores federal, en donde se tuvo que de 227 servidores públicos que lo integraban 80 se encontraban laborando en el área jurisdiccional y de éstos

el 55% contaban con estudios de postgrado, y 100% asistió a diversos cursos talleres, diplomados, etc., sobre menores infractores, y por lo que hace a las áreas técnicas administrativas y de apoyo operativo (Comité Técnico interdisciplinario Coordinación Administrativa, Secretaria y Dirección Técnica), de la misma manera el personal participó en diversas actividades de capacitación y profesionalización.

En todos los casos se cumplió con el perfil que la ley establece para los cargos de Consejeros, Secretarios de Acuerdos y Defensores, con estudios de especialidad y experiencia mínima de 3 años en el área de menores.

#### **4.2.16.1. Políticas Generales para el Servicio Civil de Carrera**

Para consolidar este servicio civil se implementaron las siguientes políticas:<sup>45</sup>

a) Fomentar las condiciones y motivación del personal para continuar el proceso de actualización y capacitación, que permita elevar la calidad y eficiencia del servicio que se presta en torno a la impartición de justicia.

b) Enfatizar el aspecto profesional y competitivo, como base para la selección, la promoción y la separación.

c) Instaurar un sistema de competencia interna para la admisión y la promoción (sistema meritocrático) con restricciones en la remoción arbitraria considerando a todos los empleados del Consejo de Menores que cumplan con los requisitos que señala la Ley de la Materia en su caso, o bien el perfil del puesto de que se trate.

---

<sup>45</sup> Todos los lineamientos presentados en este capítulo se encuentran en: Consejo de Menores, Cuadernos del boletín No. 32 “Servicio civil de carrera en el Consejo de Menores”, México, 2002.

d) Considerar la experiencia profesional así como la experiencia laboral en el ámbito de la Justicia de menores infractores.

e) Atender a la promoción escalafonaria tomando en cuenta promoción inmediata anterior.

f) Incluir el principio del mérito, que debe considerar la competencia y excelencia, ya que si dos o más individuos completan los requisitos, el puesto debe ofrecerse a aquél que pueda hacerlo mejor.

g) Considerar la evaluación del desempeño, ponderando diferentes características específicas ligadas a los puestos disponibles (la experiencia, la antigüedad, la evaluación de los superiores, la calificación de resultados, etc.).

h) Otorgar a los empleados un salario que esté relacionado con su posición jerárquica y con el trabajo que desempeñan.

i) Establecer mecanismos que propicien el acceso a los cargos, a través de la promoción ascendente del servicio civil de carrera.

j) Promover una cultura de respeto a la legalidad y transparencia en el desempeño del servicio, dentro de un marco de valores éticos y cívico-culturales que contrarreste la corrupción.

k) Propiciar la participación y coordinación de trabajo conjunto de instituciones y organismos civiles en encaminadas o promover la especialización, investigación, capacitación, difusión e intercambio de información académica en materia de menores infractores.

l) Impulsar al desarrollo y acceso del personal a material bibliográfico especializado.

m) Evitar el burocratismo y las inercias que impiden la eficacia y dificultan a eficiencia, ligando a evaluación del desempeño, con los objetivos y funciones que corresponden a cada área del Consejo de Menores.

#### 4.2.16.2. Procedimiento para el Concurso de Selección de Consejeros Unitarios y/o Supernumerarios

Con base en las políticas generales para el Servicio Civil de Carrera y de conformidad con lo dispuesto en la Ley de la materia, se estableció el procedimiento para el concurso de selección de consejeros unitarios y/o supernumerarios, dada la importancia de su especialización y profesionalización, para el debido desempeño de la función en materia de menores infractores, atendiendo a la calidad específica de los mismos y en respuesta a las aspiraciones de equidad en la administración de justicia

Titular del Consejo de Menores	<p>1. Instruye al Secretario General de Acuerdos a efecto de llevar a cabo el concurso de selección para ocupar la vacante de Consejero Unitario y/o Supernumerario</p> <p>Serán considerados como candidatos todos los empleados del Consejo de Menores que cumplan con los requisitos que para ocupar dicho cargo establece la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.</p>
Secretario General de Acuerdos	<p>2. Solicita a la Coordinación Administrativa la información respecto de aquellos servidores públicos que reúnan los requisitos señalados en la ley para ocupar el cargo de Consejero Unitario y/o Supernumerario.</p> <p>3. Recaba la documentación correspondiente para acreditar que el servidor público tiene, por lo menos tres años de ejercicio profesional. Contados a partir de la expedición de la autorización legal para el</p>

	<p>ejercicio de la profesión de Licenciado en Derecho.</p> <p>4. Recaba la documentación correspondiente para acreditar un mínimo de tres años de experiencia laboral en el ámbito de la justicia de menores.</p> <p>5. Presenta a la Presidencia del Consejo de Menores la documentación que acredite los requisitos exigidos en la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores los señalados en los puntos anteriores y todos aquéllos que avalen su capacitación y especialización en la materia.</p> <p>6. Valora la promoción escalafonaria inmediata de los servidores públicos que se encuentran en posibilidad de ocupar el cargo de Consejero Unitario y/o Supernumerario, con el fin de fomentar el servicio civil de carrera.</p>
<p>Titular del Consejo de Menores</p>	<p>Para la designación del Consejero unitario y/o Supernumerario se tomará en cuenta de manera prioritaria aquellos servidores públicos de la institución , que se hayan distinguido por su honorabilidad, eficiencia y profesionalismo en el desempeño de sus funciones</p> <p>7. Analiza los requisitos anteriores y realiza la Propuesta.</p>

Este rubro en todos los instrumentos de Naciones Unidas se contempla y en la actual reforma constitucional también queda señalado al referirse que para la operación del sistema se requiere de autoridades

especializadas hecho que debe preverse en la normatividad que se emita para el establecimiento del sistema integral de justicia, bajo los lineamientos señalados.

#### **4.3. Efectos de los Artículos Transitorios**

Los artículos transitorios de la reforma constitucional son muy importantes, en virtud de las consecuencias jurídicas y presupuestales que conlleva a cada una de las entidades federativas.

Es menester comentar, que la gran mayoría de los Estados se han pronunciado en contra de los efectos de los artículos transitorios de la reforma, por los comentarios que a continuación expongo.

En relación al artículo primero transitorio que dispone: “El presente Decreto entrará en vigor a los tres meses siguientes de su publicación en el Diario Oficial de la Federación” únicamente establece la temporalidad para la entrada en vigor del Decreto, por lo que se deduce que si el 12 del mes de Diciembre del 2005 fue publicada la reforma, fue el día 12 de Marzo del 2006 cuando entró en vigencia la misma.

Y es que la fecha de entrar en vigencia de la reforma resulta muy importante, en virtud de que va muy correlacionado con el artículo segundo transitorio, ya que a partir de la entrada en vigor de la misma, iniciarán a contar los plazos para que las autoridades tengan listos.

Ahora bien, el artículo segundo transitorio, dispone: “Los Estados de la Federación y el Distrito Federal contarán con seis meses a partir de la entrada en vigor del Decreto, para crear las leyes, instituciones y órganos que se requieran para la aplicación del presente Decreto”; mismo que por

su importancia es el que más ha sido cuestionado por parte de los que en él comprometen.

Derivado del análisis del artículo, se puede deducir, que resulta casi imposible para las entidades federativas y el Distrito Federal, implementar todo un Sistema de Justicia para Menores en 6 meses, toda vez que primero que nada, cada uno de ellos tiene que llevar a cabo diversas acciones para la creación de las autoridades, instituciones, órganos, etc., pero antes de todo ello, los Congresos de los Estados y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, tendrán que decretar la Ley de Justicia para Adolescentes que va a normar la reforma constitucional, y tendrá que disponer los procesos e instituciones que se encargarán de dar cumplimiento.

Pero, la principal problemática que se han presentado en los estados es el relacionado al recurso económico que se tiene para echar a andar el Sistema, toda vez que en cada uno de los Estados se tendrán que crear Agencias del Ministerio Público Especializados en Menores, Jueces Especializados en Menores, Magistrados Especializados en Menores, Defensores de Oficio Especializados en Menores, personal especializado en los Centros de Desarrollo Integral de la Familia, Agentes de la Policía Judicial o Ministerial Especializados en Menores, así como crear cada una de las unidades en los que realizarán su trabajo cada uno de ellos.

Es por ello, que esta reforma impacta en gran medida a los Estados, ya que aunada a ella no fue previsto ningún recurso extra, por lo que de los presupuestos de cada uno tendrán que erogar los recursos para las creaciones.

#### **4.4. Reglamentación**

Una óptima reglamentación implica siempre, llevar a cabo una revisión cuidadosa de la legislación vigente, a efecto de determinar cuáles son las normas que deben ser modificadas para dar cumplimiento a las reformas.

Resulta necesario así establecer una serie de definiciones que deben ser desarrolladas en las nuevas leyes o incluirlas en las reformas que se hagan a las ya existentes. Con este fin es prioritaria la realización de foros con especialistas de la materia y con aquellas personas quienes operan los sistemas en la República Mexicana, puntualizando el alcance de las reformas. Para tales efectos es necesario determinar las características del Sistema Integral de Justicia para Menores Infractores, la definición de la naturaleza jurídica del órgano de impartición de justicia; la definición de las particularidades de las demás instituciones y autoridades especializadas; así como la implementación del procedimiento especializado y; el establecimiento de formas alternativas al juzgamiento.

#### **4.4.1 Comisión estatal del sistema integral de justicia para menores infractores**

El sistema del cual se ha hecho referencia bajo los límites marcadas por el artículo 18 constitucional, puede establecerse por las entidades federativas y el Distrito Federal desde diversos criterios, considerando importante resaltar la conformación de uno específico que incorporara la procuración, la impartición, la ejecución y la defensa del menor, dentro de un todo que permitiera concebirse a la luz de los criterios que comprende la integralidad de un sistema, como a continuación se manifiesta.

#### **Marco Conceptual:**

Sistema: Conjunto de elementos ordenadamente relacionados entre si, que forman una unidad con una misma finalidad.

Integral: Aplicase a las partes que entran en la composición de un todo, haciéndose necesarias para su integridad entendiéndose a ésta como la calidad de íntegro, o sea, aquello a que no falta ninguna de Sus partes.

Sistema integral de Justicia para Menores Infractores Conjunto de instituciones, tribunales y autoridades especializadas interrelacionados para la atención de los menores infractores en materia de prevención, procuración e impartición de justicia, y ejecución de medidas que forman una unidad con plena independencia entre ellas pero con el mismo fin común que comprende el establecimiento de diversos programas como los de; planeación, especialización, difusión, análisis estadístico, seguimiento y evaluación.

**Objetivo:**

Garantizar los derechos fundamentales que se reconocen en la Constitución para todo individuo, así como aquéllos específicos que por su condición les han sido reconocidos a aquellas personas entre 12 y 18 años de edad que se les atribuya la realización de una conducta tipificada en las leyes penales.

Es importante señalar además del marco conceptual otros conceptos que se vertieron en la Cámara de Senadores durante La segunda lectura del dictamen del proyecto:

El C. Senador Rutilio Cruz Escandón Cadenas: el ser humano, es el eje sobre el cual giran todas y cada una de las acciones por parte del Estado y es fundamento de la política social que debe de prevalecer en el país; el derecho que se otorga a los adolescentes entre 12 y 18 años, de

contar con una posibilidad real de impartición de justicia y de rehabilitación, es parte de la justicia social por la que hemos venido luchando y que paulatinamente se está consolidando en nuestra nación...”

La C. Senadora Emilia Patricia Gómez Bravo: “...Por ello, la reforma propuesta y que ahora se vota sienta las bases para establecer un sistema de prevención, sanción y readaptación a los menores de 18 y mayores de 12 años...”

Con esta reforma al artículo 18 constitucional, se pretende de forma correcta, homologar los criterios en el sistema de justicia de la nación para menores infractores, respetando, en todo momento, sus derechos humanos,..”

El C. Senador César Camacho Quiroz: “Estamos frente a la necesidad, yo diría frente a la urgencia de construir, un sistema ad hoc, un sistema en donde impere el estricto derecho; apegado a sistema de garantías que debe regir en todos los asuntos donde haya gente involucrada en asuntos o en conductas antisociales tipificadas como delito...”

Es necesario instaurar una jurisdicción especializada para adolescentes.

Tribunales, autoridades que efectúen la remisión, autoridades que dispongan las sanciones, las medidas, y se debe precisar con claridad meridiana, no sobra un concepto, una norma de esta naturaleza, el respeto a los derechos fundamentales que establece la Constitución y los instrumentos internacionales en la materia. La garantía del debido proceso, [a independencia entre quienes dictan la resolución y entre quienes emiten la remisión.”

El C. Senador Miguel Sadot Sánchez Carreño: “No podemos nosotros sujetar a [os jueces a que exista una limitación. Por eso se está dando [a discrecionalidad y por eso existe la proporcionalidad, dado que son diferentes sujetos [os que cometen los delitos, diferentes razones por ser distinta la etiología de los propios delitos...

Únicamente reiterar, sobre todo, y expresarle con mucha claridad a quienes va dirigida la medida, a [os jóvenes. Esta medida no se piensa, desde el punto de vista del derecho penal, tan es así que se le quitó la palabra “penal” porque, como todos sabemos, y se dice usando palabra en latín, el “*ius Puniendi*”, (el derecho de reprimir), (el derecho de pena), se hace en contra de quienes son responsables penalmente.

Aquí estamos considerando, y lo hemos hecho con una convicción y con una reflexión serena de que, quienes son menores de 18 años, no deben de estar sujetos a este derecho represivo.

Por eso queremos decirles: que no buscamos, y lo reitero, criminalizar a esos jóvenes que han cometido esos delitos, no IO buscarnos. Pero tampoco queremos que existan puertas abiertas o una apología o una invitación a que queden en la impunidad esos delitos...”

La C. Senadora Silvia Hernández Enríquez: que un sistema de justicia para adolescentes no debería de ser llamado penal y eso está recogido en el dictamen...”

Corno se observa existe coincidencia en el principio de protección, creando un sistema ad hoc, especializado y en concordancia con el espíritu constitucional y con los instrumentos internacionales de la materia.

#### **4.4.1.1 Consideraciones técnicas**

Es importante no olvidar el contenido total del artículo 18 Constitucional, ya que por una parte, en su segundo párrafo señala que “Los gobiernos de la federación y de los estados organizarán el sistema penal en sus respectivas jurisdicciones” en este mismo numeral en el párrafo cuarto reformado se señala que “La federación, los estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por la leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad...”.

De esta lectura se desprende una clara diferenciación entre el sistema penal para adultos y el sistema especial para menores, el cual tiene su fundamentación en privilegiar el interés superior del niño, su orientación proteccionista y su especificidad como se ha venido señalando, contra cualquier otra interpretación que se confunda con relación a un sistema de garantías o de ausencia de las mismas.

Lo anterior obedece a reconocer la cualidad específica de la persona que está en etapa de formación, esto significa un modelo no represivo cuyas características son: el respeto por los derechos humanos, la intervención mínima, y su posicionamiento dentro de la justicia social, tal y como lo señala la Organización de las Naciones Unidas.

El análisis ordenado de estos aspectos implica dar respuesta o cuatro preguntas esenciales:

¿A quién va dirigido este sistema especial? A la persona entre 12 y 18 años de edad que infraccionan la ley penal.

¿Por qué? Por su calidad específica que requiere de una atención diferente al sistema de adultos atendiendo a los derechos específicos de la niñez.

¿Quién va a conocer y cómo? Las autoridades especializadas en la materia, por medio de un sistema diferente al de los adultos con procedimientos, instituciones, tribunales y medidas específicas.

¿Para qué? Para garantizar el desarrollo integral del menor, así como su reintegración social y familiar de manera óptima.

Un aspecto importante es lo relativo al hecho de que “en todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observarán las garantías del debido proceso legal” respecto de lo cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado al definir que “el debido proceso legal es un derecho que debe ser garantizado a toda persona... que se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesadas a efecto de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto.., es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional debe respetar el debido proceso legal”.

La Convención sobre los Derechos del Niño, en este sentido ha sido muy clara precisando la necesidad de un sistema especializado, instrumento que se refuerza con los criterios de las Reglas Mínimas para la Administración de Justicia de Menores y las Reglas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad, ambas de Naciones Unidas, situación a la que ya se ha hecho referencia.

#### **4.4.1.2. Por qué un órgano autónomo**

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece de manera categórica que el Poder de la Unión se divide para su ejercicio en Ejecutivo Legislativo y Judicial, por lo que, en principio las funciones que el Estado realiza deben ser asignadas a cualquiera de esos tres poderes, dependiendo de la naturaleza formal y material de las mismas.

Sin embargo, en algunas ocasiones la naturaleza de las funciones que se deben realizar rebasan el ámbito estricto de esos poderes o su ejercicio puede llegar a convertirse en la calificación de su actuación, o las funciones son de tal importancia para su estructura, constitución u organización o para el funcionamiento del Estado, que se ha considerado conveniente que sean realizadas por un órgano distinto a los poderes constituidos.

Algunos de los órganos autónomos cuya creación respondió a esas causas, son, entre otros, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, el Banco de México y el Instituto Federal Electoral.

#### **Naturaleza Jurídica**

En esas circunstancias, se ha planteado la alternativa de crear órganos autónomos, que para su funcionamiento se encuentren fuera del ámbito de la competencia de los poderes constituidos y sin líneas de subordinación respecto de cualquier otra autoridad.

Estos órganos cuentan con autonomía técnica, funcional y presupuestal, lo que significa.

Autonomía técnica: cuentan con un ámbito de atribuciones en el que ejercen con total libertad para actuar y tomar determinaciones o dictar resoluciones, y su límite de actuación es la Ley.

Autonomía funcional: no cuentan con un superior jerárquico del que dependan y al cual deban rendir cuentas o acatar sus instrucciones durante el ejercicio de sus funciones técnicas, lo que les posibilita actuar con total libertad y sin la presión de que en caso de no obedecer una orden puedan ser destituidos.

Asimismo, en su Ley se deben establecer los requisitos y procedimientos para la contratación del personal, así como las causas de responsabilidad y separación, lo que ayuda a dar gran transparencia y objetividad a su actuación.

Estos órganos cuentan con una estructura para el ejercicio de sus atribuciones sustantivas, así como para realizar las funciones de administración y representación legal del mismo, siendo requisito indispensable que éstas últimas no tengan ninguna injerencia en el desempeño de las primeras.

Estos Órganos Autónomos, por ello cuentan siempre con personalidad jurídica y patrimonio propios.

Autonomía Presupuestal: A diferencia de los organismos descentralizados, estos órganos autónomos no tienen coordinadores de sector y los recursos que se le asignan para el desempeño de sus funciones están plasmados directamente en el presupuesto de egresos, lo que es una garantía más para su desempeño autónomo pues lo ejercen libremente y, en su caso, su ejercicio puede ser revisado por las instancias de fiscalización del Congreso.

#### **4.4.1.3. Propuesta respecto del artículo 18 de la constitución federal**

El nuevo texto del artículo 18 de la Constitución Federal señala la obligación de crear un sistema integral de justicia para menores, que para ser tal, debe incluir la totalidad de las fases que implica aquél.

##### Prevención

- Procuración de justicia
- Impartición de justicia
- Ejecución de medidas
- Defensa

Si se analiza la naturaleza de las atribuciones que deben ser realizadas para la integración y funcionamiento de ese sistema integral, encontraremos que pueden corresponder en algunos casos u más de uno de los poderes constituidos, a saber, atribuciones que pueden ser desarrolladas por los poderes Ejecutivo y Judicial.

Así se debe tener presente que el texto constitucional en vigor, requiere el establecimiento de un sistema integral, que como se ha señalado, incluye funciones que se pueden encontrar en más de un poder constituido, para cuyo funcionamiento debe prevalecer una absoluta independencia que garantice el cabal ejercicio y respeto de los derechos de los menores. Por ello se propone, como una alternativa, la creación de un Órgano Autónomo que tendría por misión desarrollar, implementar y ejecutar el Sistema Integral de Justicia para Menores Infractores, en los términos señalados por la Carta Magna.

El Órgano Autónomo se integraría por diversas unidades, cada una de ellas encargada de desarrollar las funciones antes referidas; orgánica y técnicamente independientes entre sí, en la toma de decisiones sin que jerárquicamente exista subordinación entre ellas o respecto de alguna otra autoridad, pero compartiendo un objetivo común que es el de integrar el sistema.

El Órgano Autónomo estaría formado por las unidades encargadas de llevar a cabo las funciones señaladas en cada una de las fases, existiendo una Comisión que se integraría por sus cuatro sectores, cuya actuación en su conjunto daría como resultado el sistema integral. La ley debe garantizar que su actuación se lleve a cabo en un plano de igualdad y sin injerencias, con plena independencia y autonomía técnica.

Cómo se garantiza la independencia de sus integrantes

Cada uno de los integrantes de la Comisión Estatal tendrían un ámbito de atribuciones específico! la Ley señalarla de manera clara las funciones que deba desarrollar, diferenciándolas de cualquier otra con [a que pudiera llegar a confundirse.

Los requisitos para la contratación y el desempeño de los cargos deben estar previstos en la Ley.

Los recursos presupuestales deben ser asignados directamente en el presupuesto de egresos el órgano debe responsabilizarse de su ejercicio el que se sujetará a las disposiciones de fiscalización del Congreso

El Consejo de la comisión

Se propone la creación de un Consejo de la Comisión, no como un superior Jerárquico de sus miembros, sino como una instancia que lleve a cabo aquellas funciones de representación organización y administración comunes a todos, sin posibilidad de tener injerencia en aspectos técnicos. Se trataría de un cuerpo colegiado, compuesto por miembros de cada uno de los integrantes de la Comisión, que tomarían sus decisiones por mayoría, y contaría con órganos auxiliares que te apoyarán. El presidente del Consejo será electo de entre sus miembros y será quien ostente la representación jurídica de la comisión y el encargado de la administración de la misma.

### **Conformación del Organismo Autónomo**

La creación de un sistema integral de justicia para menores infractores requiere la interacción de diversas autoridades encargadas de ejercer las atribuciones a que se refiere el nuevo texto de los párrafos cuarto y quinto del artículo 18 de la Constitución Federal, a saber: prevención, procuración e impartición de justicia, tratamiento y defensoría pública.

En la actualidad, las atribuciones referidas se ejercen por autoridades que tienen una naturaleza jurídica que en la mayoría de los casos se encuentra ligada al Poder Ejecutivo, y están adscritas a diversas unidades administrativas, tales como la Procuraduría General de Justicia, las Secretarías de Gobierno o de Seguridad Pública e incluso el DF. El funcionamiento y estructura administrativa de estas dependencias no cuentan con la capacidad de respuesta para diseñar un sistema integral, pues cada una tiene objetivos particulares, que en tratándose de los referidos a menores infractores, no cumplen con las expectativas del nuevo texto constitucional. En tal sentido: la suma de todos ellos no dará como resultado un sistema integral, sino una copia del sistema para adultos que

reproducirá sus limitaciones y sus vicios, justo lo que es contrario al espíritu de la reforma constitucional, según se desprende de su proceso legislativo.

Adicionalmente, el nuevo texto constitucional establece diversas características que deben ser cumplidas para conformar y desarrollar el sistema integral, por lo que deben implementarse los nuevos ordenamientos legales que los prevean y las autoridades responsables de su ejercicio.

Para que se pueda establecer un sistema integral se requiere de un diseño administrativo novedoso, que se nutra de los recursos humanos ya existentes y de la experiencia que en la materia hay, así como de la infraestructura instalada, pero que garantice su funcionalidad y la independencia en el ejercicio de sus atribuciones, tanto respecto de autoridades externas como de las que conformen el sistema.

Para dar cumplimiento a las nuevas disposiciones del artículo 18 de la Constitución, se propone la creación de un órgano autónomo del estado, integrado por diversas unidades, encargadas de ejercer, cada una de ellas, una atribución del sistema, con total autonomía técnica e independencia funcional, ordenadas de tal forma que la suma de sus actividades tengan como resultado ese sistema.

Las instituciones donde actualmente se encuentra adscrito el personal que ejerce las funciones que tienen relación con la materia lo podrían transferir al órgano autónomo de manera definitiva y perder respecto de ellos toda relación administrativa presupuestal orgánica y jerárquica que garantice la no intromisión en los nuevos asuntos y la independencia de su actuación.

Como su nombre lo indica, el Órgano Autónomo no dependería Jerárquicamente de ninguno de los Poderes establecidos en el Estado y

contaría con personalidad Jurídica y patrimonio propios asimismo su presupuesto se le asignaría directamente por el Congreso y contarla con libertad para su ejercicio sujeto a los mecanismos de fiscalización propios del gasto público.

El Órgano Autónomo se Integraría por cuatro unidades a saber:

- Unidad encargada de la Prevención y Tratamiento de Menores Infractores
- Unidad responsable de la Procuración de Justicia para Menores Infractores
- Unidad de impartición de justicia para Menores Infractores
- Unidad de defensa del Menor

Las atribuciones del Sistema se asignarían a cada una de las unidades dependiendo de su ámbito competencial, pero poniendo atención para que no existan duplicidades y evitar injerencias, criterios encontrados y dispendios presupuestales.

Cada una de las unidades ejercería sus atribuciones con independencia: en el ámbito interno contaría con total libertad técnica para la resolución de sus asuntos y toma de decisiones, y en el ámbito externo no estaría vinculada jerárquicamente a autoridad alguna, por lo que no estaría obligada a acatar instrucciones.

Al frente de cada unidad se encontraría uno de sus miembros, como encargado de velar por su funcionamiento, por ejemplo en la de impartición de Justicia un Presidente, en la de Procuración de Justicia un Procurador o

un Fiscal, etcétera. La forma de designación de cada uno de sus miembros y la elección del Titular de entre ellos, se establecería en la Ley de manera objetiva y transparente.

Los Titulares a que nos hemos venido refiriendo tendrían atribuciones fundamentalmente en el ámbito técnico, pues para el desarrollo de las funciones de Gobierno, administrativas, de vigilancia y de ejercicio del presupuesto del Órgano Autónomo, se establecería un Consejo de la Comisión.

El Consejo de la Comisión se integraría con representantes de cada una de las unidades, y tendría como atribuciones la toma de decisiones en los asuntos que sean de interés de todos y contaría con la facultad de emitir acuerdos especiales y generales. El Consejo no tendría competencia para intervenir en los asuntos sustantivos de las dependencias, ni para influir en sus resoluciones.

De entre los miembros del Consejo se elegiría a su Presidente, que contaría con facultades ejecutivas y daría cumplimiento a los acuerdos del Consejo; asimismo, ostentaría la representación jurídica del Órgano Autónomo.

Para el ejercicio de las atribuciones, entre otras, de fiscalización, inspección, vigilancia y capacitación, que no corresponderían al ámbito funcional de las unidades, el Órgano Autónomo contaría con áreas administrativas auxiliares, adscritas al Consejo de la Comisión, así como con un Secretario Ejecutivo que auxiliaría al Presidente.

De esta forma, el Órgano Autónomo estaría integrado por las 4 unidades y por el Consejo. Las primeras estarían dedicadas exclusivamente al ejercicio de sus funciones sustantivas, con total independencia interna y

externa, y el Consejo se encargaría de la administración y de proporcionar a [as unidades los apoyos que requirieran, así como de la representación jurídica.

Se considera que el establecimiento de un Órgano Autónomo como el que se propone, integrado con todas las autoridades que tengan participación en el establecimiento y desarrollo de un Sistema Integral de Justicia para Menores Infractores, es propicio para el éxito del sistema, pues todos ellos comparten una misma responsabilidad y estarían dedicados exclusivamente a su ejercicio, integrados en las mismas políticas y con una visión y misión común.

De otra forma, en el esquema de independencia de poderes (la administración de justicia integrada al poder judicial y la procuración a as procuradurías de justicia) la integralidad que se pretende no existiría, sino que la desarticulación sería obvia y se estaría únicamente ante la reproducción del sistema penal de adultos transportado a los menores de edad, sin un real fundamento técnico-jurídico, obedeciendo únicamente al acortamiento de los tiempos ya sea para el procedimiento o para la imposición de medidas, no previéndose la especialización como lo señala de manera reiterada la Organización de Naciones Unidas.

#### **4.4.2 Otras alternativas para reglamentar la reforma**

Del análisis presentado se comprende que también existen otras alternativas para llevar a cabo la reforma, las cuales fueron producto de las reuniones regionales ya referidas y que comprenden específicamente tres supuestos adicionales:

- La incorporación de la unidad de Impartición de justicia al poder judicial.

- La posibilidad de que el la unidad de Impartición de justicia se constituya como órgano autónomo.
- Que la unidad de impartición de justicia permanezca en el poder ejecutivo, en virtud de que la reforma establece independencia de autoridades pero no división de poderes, por lo que la unidad d remisión y la de Impartición pueden permanecer en el poder ejecutivo, pero independientes entre sí.

Estas tres alternativas implican que para la función de procuración de justicia deberán de crearse las fiscalías especiales para menores dependientes de las diversas Procuradurías de Justicia. Por lo que hace a la defensa, deberá preverse también que ésta sea ubicada, en las áreas de defensoría de oficio correspondientes o en la Procuraduría de la Defensa del Menor, en virtud de las atribuciones que normativamente le atañen.

Por lo que hace a la prevención y tratamiento, ésta deberá contemplarse como una unidad dependiente del Ejecutivo, con funciones que permitan llevar a cabo el seguimiento y la evaluación del tratamiento.

Por último es importante mencionar que existen funciones que deben ser consideradas adicionalmente a las ya mencionadas, para poder establecer una integralidad, ya que el sistema requiere cuando menos de:

Un Registro Estadístico que comprenda datos sobre procuración. Impartición de justicia, tratamiento y seguimiento, con cifras que permitan la planeación sobre investigaciones empíricas que ayuden a conocer la problemática y sus repercusiones, así como llevar a cabo el diseño de la política criminológica aplicable.

Un Programa de Especialización, de conformidad con la normatividad establecida por la Secretaría de Educación Pública, por medio de firma de convenios con las instituciones educativas que comprendan estos programas específicos en menores infractores.

Un Programa de Difusión que comprenda la divulgación sobre el contenido del tema en la Constitución, así como de la Convención sobre los Derechos del Niño, y demás instrumentos internacionales. De igual forma debe conocerse la normatividad complementaria para reconocer la condición jurídica del menor de edad.

## CONCLUSIÓN

Luego del análisis realizado, pretendo contribuir al tema del la presente investigación con las siguientes conclusiones:

Los instrumentos y la jurisprudencia internacionales deben ser utilizados en interrelación para darle contenido a las obligaciones internacionales de los Estados, con el propósito de promover, generar y provocar cambios en las legislaciones y las prácticas estatales y sociales.

No hay que caer en la relativización de los estándares internacionales, caracterizándolos como algo ajeno o fuera del Estado, porque fue éste el que, en ejercicio de su soberanía, se ha obligado ante la comunidad internacional a respetar y garantizar los derechos de las personas sometidas a su jurisdicción. Es decir, esas normas internacionales constituyen verdaderas obligaciones exigibles al Estado.

Es necesario tomar en cuenta y “ejercitar” este nuestro Sistema Interamericano de Derechos Humanos, como foro de denuncia, como verdadero recurso internacional, cuando los recursos internos no han resultado eficaces. Esto entendido para las organizaciones de la sociedad civil y ciertamente para los Estados, para que se vea traducido en apoyo político y financiero a los órganos del sistema.

La necesaria y efectiva aplicación de esos estándares internacionales se comprende mejor, por ejemplo, con un análisis de las medidas que pretenden la reparación de las violaciones de derechos humanos declaradas en los casos relacionados en la sección anterior: haciendo un análisis del carácter y la finalidad de las reparaciones, “a la inversa”, surge que una verdadera voluntad estatal de respeto y garantía de los derechos

humanos, en general, y de los niños en particular, exige una *visión de prevención* de las violaciones de esos derechos. De tal manera, lo que ahora es una medida de reparación pudo haber sido una medida de prevención o de acción concreta en casos particulares, colectivos o de situaciones de violación sistemática de determinado derecho.

Pero esos estándares internacionales deben ser *internalizados* por los operadores nacionales del Derecho: tribunales, autoridades administrativas, policías, ejércitos, ministerios o secretarías, procuradurías, tribunales constitucionales, ombudsman, entre otros. La responsabilidad estatal bajo la Convención Americana, u otros instrumentos internacionales, sólo puede ser exigida a nivel internacional después de que el Estado haya tenido la oportunidad de repararlo por sus propios medios. El sistema internacional es complementario, coadyuvante y subsidiario, de los sistemas nacionales o internos de protección. En consecuencia, las normas internacionales adquieren verdadera eficacia cuando se aplican y se les da contenido a nivel nacional para provocar grandes y pequeños cambios, como tantos ejemplos hay en Latinoamérica. Más allá de evitar los efectos políticos o jurídicos coyunturales de una sanción internacional contra el Estado, la responsabilidad estatal por violaciones de derechos humanos puede y debe ser primariamente declarada a nivel interno.

Puedo afirmar que esta reforma legislativa tiene grandes logros en materia de justicia para menores, ya que va encaminada a la búsqueda de garantizar el respeto irrestricto de sus derechos, ya que como ya expuse, los compromisos internacionales no estaban siendo observados.

Así mismo, la intención del legislador de otorgar al Estado el plazo de seis meses para echar a andar la reforma se ha hecho insuficiente, en virtud de que no es algo fácil, esta reforma conlleva a muchas acciones que se

tendrán que aplicar y que no pueden hacerse las cosas a la ligera; se necesita tiempo y recursos económicos para una aplicación eficiente.

Por tal motivo, puedo concluir comentando que esta reforma constitucional es a todas luces un anhelo alcanzado por parte de todas las asociaciones, funcionarios y personas que se encuentran trabajando con los menores, ya que tiene como único objetivo: su bienestar social, y que las entidades federativas del país tendrán que trabajar a marchas forzadas para estar en tiempos de darle cumplimiento, toda vez que cada día que pasa, se sigue acortando el plazo de vencimiento y de aplicación de la reforma. Por lo que el Estado debe iniciar a trabajar al interior del Congreso y de las instituciones con más experiencia en esta materia para la elaboración de la Ley secundaria que creará en el Estado el Sistema de Justicia para Adolescentes, como una nueva forma de vida para los menores que comentan conductas tipificadas como delitos en las leyes penales.

Para concluir me gustaría invitar a todos los involucrados en la tarea de crear el sistema antes mencionado a no caminar a ciegas, a no caminar, ya sea en el terreno legislativo o en otros terrenos, sin escuchar a los especialistas y a los estudiosos de la materia, quienes tienen datos duros o conocen cualitativamente la delincuencia juvenil, porque en este rubro, nuestras mentes están llenas de mitos, y no pocas veces, en su nombre, se hace política pública: que si la delincuencia juvenil ha aumentado de manera alarmante en la última década; que si los jóvenes cometen cada día delitos más graves; que si la mayoría de ellos ya son presas del crimen organizado. Y repito, en su nombre florecen las opciones autoritarias para detener al “tigre de papel” que es la delincuencia juvenil.

## BIBLIOGRAFÍA

AGUAYO QUEZADA, Sergio, *México en Cifras*. El almanaque mexicano, México, Grijalbo, 2002.

ANDRADE, BARAJAS, CARPIZO, COSÍO, DE LA MADRID, etc., *Estudios jurídicos en torno a la Constitución Mexicana de 1917 en su septuagésimo quinto aniversario*, U. N. A. M., Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1ª ed., México 1992.

ANFEAMI, *Guía N°5*. Órgano de información y divulgación de anfeami, México, 2003.

— *Guía N°6*. Órgano de información y divulgación de anfeami. México, 2004.

— *Guía N°7*. Órgano de información y divulgación de anfeami, México, 2005.

— *Guía N°8*. Órgano de información y divulgación de anfeanii, México, 2006.

BONIFAZ ALFONSO, Leticia. *El problema de la eficacia del Derecho*, 2ª ed., Porrúa, México 1999.

Cámara de Diputados. *Diario de debates sobre la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes*, LVII legislatura.

— *Diario de debates N°22* Legislatura: LIX Año: III, Primer Periodo Ordinario, Nov 8, 2005.

Cámara de Senadores- *Diario de debates N°22*, Legislatura: LIX Año: 1, Primer Periodo Ordinario, Nov 04, 2003.

- *Diario de debates N° 13*. Legislatura: LIX Año: 1, Segundo Periodo Ordinario, Mr 22, 2004.
- *Diario de debates N° 20* Legislatura: LIX Año: II, Segundo Periodo Ordinario, Mar 31. 2005.

BONIFAZ ALFONSO, Leticia. *El problema de la eficacia del Derecho*, 2ª ed., Porrúa, México 1999.

CARPISO, Jorge. *Nuevos estudios constitucionales*, Porrúa, México 2000.

CARRANCA RIVAS, Raúl. *Derecho Penitenciario: Cárcel y penas en México*, 3ª ed., Porrúa, México 1986.

CASTELLANOS García, Francisco. *Trabajo social y familias. Una propuesta de intervención ante el proceso jurídico de adolescentes en conflicto con la ley*, Fundación Mexicana de Reintegración Social (REINTEGRA), México 2005.

*Código Federal de Procedimientos Penales, México.*

*Código Civil Federal, México.*

*Código Penal Federal, México.*

Consejo de Menores. *Memoria del Congreso Nacional en Materia de Menores Infractores*, México, Consejo de Menores - Secretaría de Gobernación, 1997.

*Memoria junio 1997 — mayo 1998*, Secretaría de Gobernación, 1998.

*Memoria junio 1998 — mayo 1999*, Secretaría de Gobernación, 1999.

*Memoria junio 1999 -- mayo 2000, Secretaría de Gobernación, 2000.*

*Memoria junio 2000 mayo 2001. Secretaría de Seguridad Pública, 2001.*

*Memoria junio 2001 mayo 2002, Secretaría de Seguridad Pública, 2002.*

*Registro Nacional de Menores Infractores, México, Consejo de Menores SSP, 2002.*

*Cuadernos del Boletín N°32 "Servicio civil de carrera en el Consejo de Menores" México, 2002.*

*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

*Convención sobre los Derechos Del Niño, ONU.*

D' ANTONIO, Daniel Hugo. *Derecho de Menores*, 3ª ed., Buenos Aires, Argentina, Astrea, 1986.

*El Menor ante el Delito*, 2ª ed., Buenos Aires, Argentina, Astrea, 1992.

*Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad), ONU.*

ESCALANTE DE LA HIDALGA, Francisco y LÓPEZ OROZCO, Rocío, *Comportamientos preocupantes en niños y adolescentes*, México, Asesor Pedagógico, 2000.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *El Artículo 18 Constitucional.*, México, UNAM, 1967.

*Voto Concurrente Razonado*, Opinión consultiva OC-17. Condición jurídica y derechos humanos del niño, Corte Interamericana de Derechos Humanos. 2001.

GOLDSTEIN, Raúl. *Diccionario de Derecho y Criminología*, 3ª ed., Astrea, Buenos Aires, Argentina 1993.

Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM Diccionario Jurídico Mexicano, 9ª ed., Harla, México, 1994.

*Ley General de Educación, México.*

*Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.*

PESQUEIRA, Leal, Jorge. *Mediación: Menores en riesgo e infractores. En contexto de la seguridad pública en México. Universidad de Sonora-Instituto de Mediación de México, México, 2005.*

*Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, ONU.*

*Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, (Regías de Beijing), ONU.*

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luís, *Criminalidad de Menores*, 2ª ed., México, Porrúa, 1997.

SAJÓN, Rafael, *Derecho de Menores*, Argentina, Abeledo-Perrot, 1995.

Secretaría de Gobernación. Diario oficial de la Federación del 7 de Abril de 2000.

Diario Oficial de la Federación del 12 de diciembre de 2005.

VILLANUEVA CASTILLEJA, Ruth, *Los Menores Infractores en México*, México, Porrúa, 2005.

*Justicia de Menores en México*, Marcos Lerner Editora, Argentina, 2000.