

V. COMENTARIO DEL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Dra. Mónica González Contró*

La resolución en comento viene a incorporarse al cuerpo de interpretación que se ha ido conformando a partir de la reforma al texto del artículo 18 constitucional, mediante el cual se establece la obligación para la Federación, los Estados y el Distrito Federal de crear, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia para adolescentes.⁸⁵ Que las leyes emanadas del texto constitucional hayan sido, a escasos dos años de su publicación, objeto de diversos recursos que han llevado a los tribunales a pronunciarse sobre sus alcances, no debe extrañar, pues se trata de una materia completamente nueva en México, pese a que otros

* Investigadora del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

⁸⁵ El texto constitucional señala expresamente que: "La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia ...". Sin embargo, en el artículo transitorio SEGUNDO que establece un término de seis meses a partir de la entrada en vigor de la reforma para la creación de las leyes, instituciones y órganos que harán posible la aplicación del texto, no se incluye a la Federación.

países llevan años en la aplicación de sistemas especializados en justicia juvenil.⁸⁶ A la novedad que en sí misma supone el tema, se suma una nueva concepción sobre el tratamiento jurídico a las personas durante la infancia, lo que en el propio texto de la resolución se identifica como el paso de la "situación irregular" a la "protección integral". Esta transformación tiene sus orígenes en un cambio de paradigma respecto de la misma concepción de los niños y niñas, lo que derivó en su consideración como auténticos titulares de derechos y responsabilidades. Es en este profundo proceso de evolución que puede comprenderse la reforma al artículo 18 constitucional, motivada, como bien se reconoce en la sentencia, por lo dispuesto en la Convención sobre los Derechos del Niño.

Se trata de una sentencia extensa, en la que se hace un análisis pormenorizado de los alcances de la reforma constitucional, atendiendo a la voluntad del legislador de crear un sistema integral de justicia para adolescentes.⁸⁷ La Suprema Corte entra al estudio de cada uno de los elementos del texto constitucional apoyándose no sólo en los instrumentos

⁸⁶ Muchos países de América Latina expedieron hace ya varios años leyes especializadas en justicia para adolescentes: Brasil en 1990, Costa Rica en 1996, Nicaragua en 1996, Honduras en 1996, Panamá en 1999 y Bolivia en 2000 (Carranza, Elías y Maxera Rita, "La justicia penal de menores de edad en los países de América Latina" en *Derechos Humanos de los Niños, Niñas y Adolescentes*, Programa de Cooperación sobre Derechos Humanos México-Comisión Europea, Secretaría de Relaciones Exteriores, México, 2006, p. 168).

⁸⁷ El texto de la sentencia contiene el término "Sistema Integral de Justicia para Adolescentes *Infractores*", sin embargo, el precepto constitucional omite el adjetivo "infractores", o cualquier otro que califique a los jóvenes. Esto parece acorde con el inciso f) de los Principios Generales de las Directrices de Riad que establece que: "según la opinión predominante de los expertos, calificar a un joven de 'extrañado', 'delincuente' o 'predelincuente' a menudo contribuye a que los jóvenes desarrollen pautas de comportamiento indeseable". Lo mismo podría ocurrir con cualquier calificativo que pretenda relacionarse con la identidad del adolescente en conflicto con las leyes penales. No hay que olvidar tampoco que uno de los objetivos de la reforma consiste precisamente en la separación de las conductas tipificadas como delitos de las infracciones administrativas, cuya mezcla era característica de la "situación irregular", por lo que esta denominación no debe interpretarse como una alusión a las infracciones de normas no penales.

internacionales, sino que, además, analiza la evolución del sistema de tratamiento para la infancia en conflicto con la ley penal en México. Es por ello que no se trata de un documento de fácil lectura y estudio, por lo que este comentario se limitará a resaltar algunos de los aspectos sobresalientes de esta importante resolución. Hay que mencionar que en esta sentencia se sientan las bases para la interpretación del artículo 18 de la Constitución Federal en lo relativo al sistema de justicia para adolescentes, por lo que constituye un hito en la historia del tratamiento jurídico a la infancia y adolescencia en México.

Los argumentos vertidos en los considerandos van mucho más allá de lo planteado en la acción de inconstitucionalidad que da origen a la resolución. El análisis incorpora instrumentos internacionales y otras fuentes del derecho, por ejemplo, la Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, o las Recomendaciones del Comité de los Derechos del Niño, además de un vasto respaldo doctrinario de los especialistas en el tema. Para dar respuesta a los conceptos de invalidez planteados, la resolución comienza haciendo un recorrido histórico por algunos ordenamientos que han regulado la situación de los menores en México, para mostrar la profundidad de los cambios y las diferencias que separan al sistema tutelar del sistema garantista.

Pese a que la resolución declara infundados los conceptos de invalidez expresados por la presidenta de la Comisión de Derechos Humanos de San Luis Potosí, se hace un análisis exhaustivo de los alcances de la reforma, estableciendo así los precedentes básicos para cualquier interpretación posterior. Algunos de los aspectos más relevantes de la resolución, sobre

los que se abundará en el presente comentario, son los siguientes:

1. LA CONSIDERACIÓN DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES COMO TITULARES DE DERECHOS

Uno de los mayores aciertos de la sentencia consiste en ubicar la reforma al artículo 18 constitucional en lo que se refiere a la justicia de adolescentes dentro de un proceso más amplio, gestado en buena medida a partir de la firma y ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño que tiene su primera manifestación constitucional en la reforma al artículo 4o. en el año 2000. En efecto, la creación del sistema de justicia no puede comprenderse aislado de un proceso legislativo más extenso que fue paulatinamente incrementando las garantías y derechos reconocidos a los niños, niñas y adolescentes. Ello implicó desde luego un cambio en la concepción de la infancia que lleva pocos años en nuestro país⁸⁸ y que aún tiene un largo camino por recorrer.

A nivel internacional, el reconocimiento de los niños como titulares de derechos tampoco tiene una larga tradición. Este dato es relevante, pues constituyó durante mucho tiempo el fundamento de la significación jurídica de los niños y especialmente de los adolescentes en conflicto con la ley penal. La concepción del niño como incapaz, y de la familia como un ámbito estrictamente privado, excluyó a los menores de edad de un verdadero trato jurídico. Ello no se creía necesa-

⁸⁸ Aunque esta situación no es exclusiva de México, pues la negación de derechos a las personas durante la minoría de edad ha sido una constante en la historia de Occidente. Así lo confirman los historiadores de la infancia que han dirigido sus investigaciones al estudio de las condiciones en las que vivían los niños y adolescentes.

rio en virtud de que sería la familia la encargada de garantizar el acceso a los satisfactores básicos, de tal forma que el niño no requería de instrumentos jurídicos para desenvolverse socialmente. La consecuencia obvia fue la segregación de quienes estaban privados del medio familiar las cuales tenían por fuerza que quedar a cargo del Estado, no importando si ello era a causa del abandono o de una conducta "desviada"; al final, el menor de edad era incapaz de comprender su situación (tanto si era víctima o victimario) y debía ser sujeto de la acción protectora del Estado.

La desigualdad material, por su parte, era, para los niños, una desigualdad derivada de su pertenencia a la familia. La incardinación del niño en la familia era una forma de privatizar su status. De tal modo que la desigualdad social de los niños, tanto en las oportunidades como en los resultados, no aparecía como un problema específico, sino como una condición natural.⁸⁹

Es precisamente un acontecimiento de relevancia internacional, la Primera Guerra Mundial, que tuvo como consecuencia que muchos niños y niñas perdieran a sus padres, el que dio origen al primer instrumento jurídico internacional dirigido a la infancia. El primer documento de carácter internacional sobre los derechos del niño fue la Declaración de Ginebra de 1924,⁹⁰ adoptada por la Sociedad de Na-

⁸⁹ HIERRO, Liborio L., "Los derechos de la infancia, razones para una ley", en *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Aurelio Menéndez*, Madrid, Cívitas, vol. IV, 1996, p. 5480.

⁹⁰ La Declaración de Ginebra tiene en buena medida origen en la iniciativa de la británica Eglantyne Jebb, fundadora de la organización Save the Children, cuyo objetivo era ayudar a los niños víctimas de la Primera Guerra Mundial y de la Revolución Rusa. La Declaración de Ginebra consta de cinco principios que protegen los siguientes derechos: condiciones adecuadas para el desarrollo material y espiritual; alimentación; atención sanitaria; ayudas especiales para los niños con problemas de tipo psíquico o social; protección en situaciones de emergencia; y protección ante cualquier tipo de explotación.

ciones, seguida por la Declaración de Derechos del Niño de 1959.⁹¹ Finalmente, la Convención sobre los Derechos del Niño fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 tras diez años de discusión. La iniciativa, promovida por Polonia, originalmente pretendía simplemente dar a la Declaración de 1959 el carácter de convención y establecer ciertos mecanismos para su aplicación; sin embargo, el proyecto se convirtió en la elaboración de un instrumento distinto y con una concepción novedosa del niño y de sus derechos. Los documentos internacionales reflejan el proceso de evolución en la concepción de la niñez y el lenguaje jurídico, pues se advierte la transformación del menor de edad como sujeto de protección a una valoración cada vez mayor de su autonomía y su intervención en el ejercicio de sus derechos.

Tal como se menciona en la sentencia, el Estado mexicano ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño en 1990,⁹² por lo que, de acuerdo con el artículo 133 constitucional, sus disposiciones se incorporaron a partir de ese momento al sistema jurídico nacional. Sin embargo, la Constitución no sufrió modificación alguna durante una década, pese a que el instrumento internacional prescribía ciertas

⁹¹ La Declaración de Derechos del Niño de 1959 especifica los derechos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos para los niños, consta de un preámbulo y diez principios, y a diferencia de la Convención no es un texto jurídicamente vinculante. Los derechos reconocidos en la Declaración son: 1) derecho al disfrute de todos los derechos sin discriminación; 2) derecho a la protección y consideración del interés superior del niño; 3) derecho a un nombre y una nacionalidad; 4) derecho a la salud, alimentación, vivienda recreo y servicios médicos; 5) derecho del niño física o mentalmente impedido a recibir atención especial; 6) derecho a la vinculación afectiva y a no separarse de sus padres; 7) derecho a la educación, al juego y recreaciones; 8) derecho a la prioridad en protección y socorro; 9) protección contra abandono, crueldad y explotación, y 10) protección en contra de la discriminación.

⁹² La Convención sobre los Derechos del Niño fue ratificada por México el 21 de septiembre de 1990 y entró en vigor el 21 de octubre de 1990.

adecuaciones en diversos ámbitos, entre éstos, en materia de justicia para adolescentes. No fue sino hasta el 7 de abril de 2000 que mediante decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* fue reformado el artículo 4o. constitucional⁹³ incorporando a los niños y niñas al lenguaje constitucional.⁹⁴ A partir de este momento se introducen en la Constitución Federal los términos niños y niñas para referirse a las personas menores de 18 años de edad. Hasta antes de esta reforma, se hacía referencia simplemente a los deberes de los padres respecto de los hijos:

Artículo 4o. (...)

Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La Ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas.⁹⁵

Sin embargo, no fue sino hasta diciembre de 2005 que la adecuación constitucional a la Convención sobre los Derechos del Niño se completó con la reforma al artículo 18, en el cual se ordena la creación de un sistema de justicia para adolescentes acorde con los lineamientos del instrumento internacional, en especial los artículos 37 y 40 de la citada

⁹³ Pese a su vigencia formal, la Convención, si bien motivó a que algunas legislaciones fueran modificadas, no se dieron cambios muy significativos en el orden jurídico nacional sino hasta el año 2000, en que se reformó el artículo 4o. constitucional, esto es, alrededor de diez años después de su ratificación. (Acción de inconstitucionalidad 37/2006).

⁹⁴ "Artículo 4o. (...)

Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano espaciamiento para su desarrollo integral.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de los derechos.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven el cumplimiento de los derechos de la niñez.'

⁹⁵ Antigua redacción del artículo 4o. constitucional, publicado el 18 de marzo de 1980.

Convención. Con la incorporación de los derechos de los adolescentes en conflicto con la ley penal se concluye un proceso legislativo iniciado más de una década antes con la suscripción de la Convención sobre los Derechos del Niño, mediante la creación de un nuevo sistema de derechos acorde con la dignidad de los niños, niñas y adolescentes. La sentencia en comento constituye uno de los primeros pasos del siguiente escalón: la creación de un cuerpo de interpretación judicial que permita delimitar los contenidos del texto constitucional.

Las reformas a los artículos 4o. y 18 constitucionales, implican la creación de dos verdaderos sistemas dirigidos a niños, niñas y adolescentes, pero independientes entre sí: un sistema de protección de derechos y un sistema de justicia penal. El primero tiene como finalidad garantizar el acceso a cada uno de los derechos reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño y consagrados constitucionalmente, y se dirige a todos los niños y adolescentes de México, mientras que el segundo regula la reacción que debe tener el Estado ante los niños y adolescentes en conflicto con la ley penal. Los dos artículos constituyen, de alguna manera, el marco jurídico de los derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes que finalmente han quedado reconocidos en la Carta Magna del sistema jurídico mexicano.

2. LA REFORMA AL ARTÍCULO 18 CONSTITUCIONAL COMO EL PASO DE LA SITUACIÓN IRREGULAR A LA PROTECCIÓN INTEGRAL EN MÉXICO

Otro de los puntos medulares tratados en la sentencia es, sin duda, la interpretación de la reforma al artículo 18 constitucional, como el fenómeno que en América Latina se ha

identificado como el paso de la "situación irregular" a la "protección integral". Tal como han descrito varios autores latinoamericanos,⁹⁶ la doctrina de la situación irregular legitimaba una actuación indiscriminada por parte del Estado sobre los menores en situación de abandono o peligro, sin diferenciarlos de quienes habían cometido un delito. Esta doctrina se fundamentó, por un lado, en una concepción de la infancia como grupo vulnerable y moldeable, que tuvo como resultado la creación del modelo tutelar, en el que no había sanciones para los menores de edad, sino medidas educativas destinadas a su readaptación.⁹⁷ De acuerdo con esta lógica, eran irrelevantes las garantías judiciales para la imposición de una consecuencia, pues aun en el caso de que el menor no hubiese cometido la conducta prohibida, la medida sería benéfica para su desarrollo:

Si las medidas no son penas, sino instrumentos de carácter educativo y cautelar, las medidas son buenas por naturaleza y por ello lógicamente indeterminadas en su duración, el procedimiento para imponerlas no requiere de las garantías y discusiones propias del procedimiento penal, ni consecuentemente de jueces profesionales, fiscales, abogados, etc.⁹⁸

⁹⁶ Entre ellos Emilio García Méndez, Mary Belloff y Daniel O'Donnell.

⁹⁷ Respecto de la función resocializadora de las sanciones, sobre todo cuando se trata de adolescentes, se ha discutido mucho, especialmente porque implica la readaptación a un ambiente que, en muchas ocasiones, fue una de las causas del delito: "Lo que no pudo la familia ni la escuela, se lo endosa el 'in socioeducativo' a la ley pena , lo que hace suponer que en la cabeza del legislador y en las instituciones de justicia penal para adolescentes sobreviven antiguos esquemas minoristas. Esto, además de ser injusto con el sistema penal, lo es más con el adolescente, pues suponiendo que el sistema penal lo 'readapte' ¿cómo podrá integrarse a la sociedad que lo des-adaptó?" (GONZÁLEZ OVIEDO, Mauricio, *La ley del más débil: derecho penal y adolescencia*, en prensa).

⁹⁸ HIERRO, Liborio L., "Los derechos humanos del niño" en Antonio Marzal (ed.) *Derechos humanos del niño, de los trabajadores, de las minorías y complejidades del sujeto*, Barcelona, Bosch-ESADE, 1999, pp. 15-32.

Pero si en el ámbito de las conductas penales el resultado del modelo tutelar basado en una concepción de la infancia como objeto de protección-represión⁹⁹ fue el que se describe, en lo que se refiere a la situación de abandono la respuesta no era radicalmente distinta, pues la intervención pública ante los menores de edad en estas circunstancias suponía prácticamente lo mismo: la institucionalización de los niños o adolescentes en grandes centros a cargo del Estado, en donde se les mantenía privados de la libertad y aislados con el objetivo de brindarles "protección". En estos establecimientos no había ni siquiera necesidad de una acusación, bastaba la situación de abandono (o de calle) para ser internados. Los centros tenían inmensos dormitorios con barrotes; dentro de los mismos los niños y adolescentes dormían, asistían al colegio, practicaban actividades recreativas y deportivas, etcétera. En la puerta había siempre vigilancia y no podían abandonar las instalaciones sin un permiso especial. Con este esquema, fuertemente sustentado en el modelo tutelar en lo que se refiere a la concepción de la infancia, el Estado pretendía asumir su obligación de protección respecto de los menores en situación de abandono.¹⁰⁰ Naturalmente, había niños que transitaban de una institución a otra, sin que su situación cambiara radicalmente: al cometer un delito o infracción ingresaban al consejo tutelar y, al salir, eran canalizados a las "casas hogar" públicas por no tener familia

⁹⁹ Para Emilio García Méndez, antes de la Convención de los Derechos del Niño, el menor era objeto de compasión-represión; (GARCÍA MÉNDEZ, Emilio, Infancia-Adolescencia. De los derechos y de la justicia Doctrina Jurídica Contemporánea núm 7, 2a. ed., Distribuciones Fontamara, México, 2001, pp. 69-80).

¹⁰⁰ Lamentablemente este esquema de intervención no está totalmente erradicado en México, pues la mayoría de las instituciones públicas de atención a niños en situación de abandono conservan fuertes rasgos del modelo tutelar, en especial en lo que se refiere a la privación de libertad y el internamiento en grandes centros.

a la cual reintegrarse. De estos sitios escapaban para ir a dar, nuevamente, a los consejos tutelares en un círculo que concluía al cumplir los 18 años para, en muchas ocasiones, pasar a ser "clientes" del sistema penal de adultos.

La doctrina de la situación irregular generó, de esta manera, la división de los individuos durante la primera parte de la vida en dos grupos claramente diferenciados: "niños" y "menores". Los primeros eran aquellos que estaban dentro de las instituciones familia y escuela y, por tanto, estaban excluidos de la intervención estatal; es decir, desde este sistema un "niño" nunca llegaría a ser internado en un centro público, pues siempre estaría protegido por su familia. Los "menores", en cambio, eran sujetos de la acción indiscriminada del Estado, la que no distingüía entre niños abandonados y niños en conflicto con la ley. En este sistema, que tuvo como fundamento toda una concepción de la infancia y adolescencia (como seres inacabados), la medida de protección por excelencia fue el internamiento por tiempo indeterminado y con el fin único de "proteger" al menor en situación irregular o de riesgo. Uno de los puntos de partida era que un menor abandonado, excluido de las instituciones, estaba virtualmente en riesgo de cometer ilícitos, por lo que debía protegerse tanto al menor como a la sociedad de tal riesgo.¹⁰¹

La lenta transformación de los paradigmas subyacentes al modelo tutelar tuvo como consecuencia, como ya se

¹⁰¹ El menor abandonado estaba considerado un delincuente potencial lo que permite comprender que la protección de los menores abandonados y la reforma de los menores desviados nacieron y se desarrollaron conjuntamente. (HIERRO, Liborio, op. cit., 98, p. 22).

ha dicho, la creación de un instrumento internacional con carácter vinculante para los Estados, en el año 1989. La Convención sobre los Derechos del Niño, en combinación con los instrumentos internacionales que en la materia se redactaron, constituyen el fundamento jurídico de los derechos de los adolescentes que cometan conductas antisociales. Los instrumentos que integran la protección integral son los siguientes:

- a) La Convención sobre los Derechos del Niño;
- b) Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia juvenil (Reglas de Beijing);
- c) Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad;
- d) Las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de RIAD).¹⁰²

El artículo 18 constitucional ordena la creación de un nuevo sistema de justicia para los adolescentes en conflicto con la ley penal que cumpla con los lineamientos establecidos por los instrumentos internacionales. Es entonces claro, tal como lo confirma el Máximo Tribunal, que el sentido del texto constitucional, de acuerdo con la intención del legislador, los instrumentos internacionales y la doctrina citada, excluye definitivamente las notas distintivas del sistema tutelar, en especial lo que se refiere a la imposición de medidas a cargo de autoridades administrativas, la determinación de éstas en base a criterios de peligrosidad (diagnóstico biopsicosocial del menor) y su carácter indeterminado (medidas de orientación, protección y de tra-

¹⁰² GARCÍA MÉNDEZ, Emilio, *op. cit.*, 99, p. 29.

tamiento). Estas características estaban vigentes en el sistema de tratamiento a los menores infractores en México hasta antes de la reforma al mencionado artículo 18 constitucional. Ciertamente no hubo una evolución uniforme en todas las entidades federativas, pues la intensidad del modelo tutelar variaba tanto en la legislación como en la aplicación de las normas. En este sentido, otra de las virtudes de la reforma consiste en haber unificado las garantías de los adolescentes para toda la República Mexicana, incluyendo la edad penal.¹⁰³

Con la interpretación de la reforma al artículo 18 constitucional se consolida, además del régimen jurídico para el tratamiento a la infancia y adolescencia, la vigencia del Estado de derecho para estos grupos de mexicanos. Hasta antes de la reforma los derechos vinculados a la división de poderes y al principio de limitación al poder, pilares de Estado de derecho, habían sido negados durante los primeros años de la vida.¹⁰⁴ El resultado fue la exclusión, justificada en la edad, de un grupo de personas que no podían acceder a vivir en un Estado de derecho, sino que permanecían al margen de la legalidad hasta en tanto cumplieran la mayoría de edad.

¹⁰³... La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis de rubro: "EDAD PENAL MÍNIMA. EFECTOS DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 12 DE DICIEMBRE DE 2005", publicada en el *Semanario Judicial de la Federación* y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIV, octubre de 2006, p. 278 (amparo en revisión 935/2006), establece la edad penal a los 18 años para todos los estados de la República Mexicana. Anteriormente, casi la mitad de las entidades federativas fijaban la edad penal antes de los 18 años.

¹⁰⁴ GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, 'Comentario del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Responsabilidad de los menores de dieciséis años, conforme a las disposiciones legales sobre menores y responsabilidad de los mayores de 16 años, conforme al Código Penal del Estado de Guanajuato', en *Inconstitucionalidad de los ordenamientos que establecen una edad mínima penal distinta a la señalada en el artículo 18 de la Constitución Federal, Serie Decisiones relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, SCJN, México, 2007, pp. 69-88.

La revisión que se realiza en la sentencia de la legislación aplicable a los menores en México desde la creación del primer tribunal para menores en 1923 (San Luis Potosí y posteriormente toda la República) hasta la reforma al artículo 18 constitucional en 2005, ilustra de manera clarísima las características de la situación irregular, entre las cuales destaca la falta de cualquier tipo de garantía de seguridad jurídica, sobre el argumento de que no se trataba de un verdadero sistema penal, sino reformativo.

3. PRINCIPIOS RECTORES DEL SISTEMA DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES

Al tratarse de una disposición constitucional que tiene como objetivo la aplicación en cada una de las entidades federativas y en el ámbito federal, es comprensible que de la redacción del texto del artículo 18 puedan desprenderse una serie de principios abiertos que deben constituir la línea rectora para cada uno de los sistemas. La identificación de los principios implicados en el artículo 18 constitucional, en consonancia con los instrumentos internacionales y la doctrina, resulta de fundamental importancia para dotar de contenido a la norma y establecer los criterios que deben regir en la creación y aplicación del nuevo sistema. La resolución deja establecido de manera clara los derechos que deben ser garantizados al adolescente, así como las características que, por mandato constitucional, debe tener el sistema integral de justicia. Con la redacción de la resolución se delimitan los alcances que adolecen de cierta indeterminación en el texto constitucional. Los principios que aborda la sentencia y que, de acuerdo con esta interpretación, deben regir el sistema de justicia para cada uno de los

Estados, el Distrito Federal y la Federación, serían los siguientes: especialización, debido proceso, principio de legalidad, principio de mínima intervención e interés superior del adolescente.

a) Especialización

El quinto párrafo del artículo 18 constitucional señala expresamente que: "*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*". En la resolución se plantean los alcances del término "especialización" y se exploran los distintos significados que podrían atribuirse, de acuerdo con las acepciones en el derecho internacional de justicia para adolescentes y los significados que se han dado a este vocablo en el orden nacional. El sentido que preponderantemente, según el criterio del Alto Tribunal, debe asignarse al término, se refiere al perfil que debe cumplir el funcionario, lo que implica el conocimiento de la materia y la concientización del trato que debe recibir el adolescente. De ello no se excluye la conveniencia de aplicar también los otros dos significados posibles: especialización como organización del trabajo, lo que implica la creación de órganos dedicados exclusivamente al ámbito de la justicia para adolescentes, y especialización como competencia, que descarta una competencia genérica:

Este Alto Tribunal considera que, si bien el que se reúnan estas tres formas de concebir la especialización sería lo idóneo —lo que es consecuente con los fines de la reforma—, la exigencia constitucional referida debe entenderse,

en primer término y con carácter exigible, a la especialización como un requisito que debe cubrir el perfil del funcionario [inciso c) anterior].¹⁰⁵

Es importante resaltar también que este principio —de especialización— acentúa la separación que debe existir respecto del sistema penal de adultos, pues implica la diferenciación de los órganos y autoridades no especializados. Esta característica se desprende igualmente de lo establecido por los instrumentos internacionales en la materia, que advierten claramente de los efectos nocivos del contacto con el sistema penal para adultos:

*En cuanto a los procedimientos específicos, la intención de los principios anteriormente mencionados, es la adecuación de los criterios del Estado de Derecho en materia de procedimientos punitivos —tanto para imposición de sanciones como para su ejecución— a la condición del sujeto de esos procedimientos, es decir, de los niños y adolescentes respecto de quienes se establece la presunción indestructible de que no han alcanzado plena capacidad intelectual y emotiva que permita tratarlos como adultos.*¹⁰⁶

b) *Debido proceso*

La garantía del debido proceso está conformada por una serie de derechos que hasta antes de la reforma al artículo 18 constitucional habían sido negados a los individuos durante la minoría de edad. Estos derechos estaban de alguna

¹⁰⁵ Acción de inconstitucionalidad 37/2006.

¹⁰⁶ RÍOS ESPINOSA, Carlos, "Requerimientos de adecuación legislativa en materia de justicia juvenil de conformidad con la reforma al artículo 18 constitucional," en *Justicia para adolescentes*, PGR, Unión Europea, INACIPE, México, 2006, pp. 37-38.

manera recogidos en la Constitución mexicana, sin embargo, debido a la vigencia del sistema tutelar, los adolescentes estaban excluidos de su titularidad. Es claro que desde una perspectiva que no percibe las consecuencias jurídicas que se atribuyen a una conducta antisocial como sanciones, sino como medidas tendientes a la protección y educación del menor, no se considera necesario reconocer las mismas garantías que cuando la medida es afflictiva. El resultado de esta política fue la privación de ciertos bienes protegidos constitucionalmente (en especial la libertad de tránsito) sin que mediara la posibilidad de defensa.

En 1899 se crean en Estados Unidos los primeros Tribunales Tutelares de Menores, a instancias de los abogados de Chicago, las sociedades protectoras de la infancia y los movimientos en favor de la mujer. Pronto se extienden por todo Europa, bajo la convicción de que las medidas pedagógicas serían más eficaces que las represivas, pues se veía a los menores infractores como seres incapaces de gobernarse a sí mismos y necesitados de la función tutelar del Estado, eran considerados peligrosos para la sociedad y por tanto debían ser sometidos a medidas terapéuticas. El juez asumía entonces el papel de padre de familia e imponía las medidas que a su criterio eran las adecuadas para el menor, sin ningún tipo de garantía procesal. No se consideraba derecho penal propiamente dicho, sino «obra benéfica y humanitaria de la pedagogía, psiquiatría y el arte del buen gobierno» (Dorado Montero citado en Ríos Martín 1993, p. 96).¹⁶⁷

¹⁶⁷ GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, *Derechos humanos del niño: una propuesta de fundamentación*, IIJ-UNAM, México, D.F., 2008, p. 48.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró que si bien las garantías relacionadas con el debido proceso, entendido de forma genérica, son aplicables al sistema de justicia para adolescentes, éstas no se agotan con este contenido, pues las legislaciones locales y la federal deben contemplar algunas más que sean propias de esta materia específica. Esto quiere decir que el mandato constitucional ordena la inclusión de derechos adicionales para los destinatarios de la norma. Aclara, sin embargo, que tales derechos son de naturaleza adjetiva principalmente, por lo que no supone una prohibición de remitir a las leyes sustantivas para la tipificación de los delitos.¹⁰⁸

Ahora bien, de acuerdo con la sentencia sometida a análisis que concuerda con los instrumentos internacionales en la materia, en especial con la OC 17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los derechos y características que integran el debido proceso en materia de justicia para adolescentes, según enuncia Carlos Ríos de conformidad con el artículo 18 constitucional, son los siguientes:

- a) Proceso de corte acusatorio
- b) Un juicio ante un Juez o tribunal independiente o imparcial
- c) Un juicio público, salvo las excepciones legalmente previstas
- d) Un juicio rápido

¹⁰⁸ La sentencia hace esta aclaración debido a que uno de los conceptos de invalidez de la ley denunciada como inconstitucional por la Comisión de Derechos Humanos de San Luis Potosí es precisamente la remisión al Código Penal del Estado para la tipificación de los delitos, al considerar que se viola el principio de tipicidad contenido en el artículo 14 constitucional párrafo tercero.

- e) Juicio que asuma el principio de contradicción
- f) Juicio que garantice el derecho a la defensa
- g) Juicio que garantice el derecho a la presunción de inocencia¹⁰⁹

c) *Principio de legalidad*

El principio de legalidad¹¹⁰ es una de las diferencias más significativas con el modelo tutelar, pues reduce la discrecionalidad del órgano juzgador tanto respecto de las conductas que pueden ser objeto de una medida, como en lo que se refiere a la duración de la misma. Como se ha mencionado con anterioridad, una de las características del sistema tutelar derivado de la percepción de la naturaleza de las medidas aplicables a los adolescentes —su carácter reformativo— consistía en la indeterminación de la duración de la medida, especialmente cuando se trataba de una privación de libertad. Por otra parte, el criterio para la imposición de la medida era la peligrosidad del menor sometido a procedimiento, pasando a segundo plano la gravedad de los actos realizados. Así, el principio de legalidad se interpreta, según la propia resolución, en tres sentidos: sólo pueden sancionarse delitos previstos con anterioridad a su comisión por la ley penal (no hay delito sin ley; no hay pena sin ley); la conducta tipificada debe estar descrita precisa y exhaustivamente (principio de taxatividad), y existe una obligación de claridad en el tipo penal. Este principio excluye la imposición de una medida

¹⁰⁹ RÍOS ESPINOSA, Carlos, op. cit. 106, pp. 43-48.

¹¹⁰ El principio de legalidad está previsto por el artículo 40, fracción 2, inciso a) de la Convención sobre los Derechos del Niño: 'a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por faltas u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron.'

por cualquier conducta contemplada en un ordenamiento distinto al penal: reglamentos, normas inferiores, costumbres o cualquier fuente no escrita, etcétera:

El principio de legalidad es una garantía para las personas, porque es una manera de poner límites a la potestad punitiva del Estado. El Estado de Derecho debe proteger a la persona no sólo mediante el Derecho Penal, sino que lo debe proteger del mismo derecho penal.¹¹¹

La característica específica que adquiere este principio en el sistema especializado para adolescentes no supone que el legislador, al crear la norma aplicable en la materia, establezca un catálogo de delitos. Según la propia resolución, es incorrecta la aseveración que se desprende de la acción de inconstitucionalidad, en el sentido de que el principio de legalidad previsto en el artículo 18 se veía vulnerado por la ley de la materia de San Luis Potosí, en virtud de que remitía al Código Penal del Estado para la tipificación y calificación de los delitos. Según la interpretación del Alto Tribunal, la garantía de legalidad no supone una clasificación específica de delitos, sino que basta con que éstos se encuentren contemplados en una norma penal, como es el caso del código sustantivo del Estado. Esta remisión está permitida incluso por el mismo texto constitucional, al establecer en su catálogo normativo el mandato de crear: "...un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales". Esto es, el principio de legalidad está

¹¹¹ TIFFER SOTOMAYOR, Carlos, *Ley de Justicia Penal Juvenil*, 2a. ed., Jurítexto, San José, Costa Rica, 2004, p. 57.

recogido también de forma genérica en el artículo 16 constitucional, el cual establece que: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento".

Además de los instrumentos internacionales en materia de justicia para adolescentes, el principio de legalidad está contemplado en el artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que señala:

Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

d) *Principio de mínima intervención*

El principio de mínima intervención refleja el carácter garantista minimalista del nuevo sistema, que se refleja en dos elementos:

- La desjudicialización como mandato constitucional: esto significa que debe procurarse que los asuntos en los que intervienen adolescentes no sean llevados a juicio, recurriendo a las formas alternativas de justicia que, además, han demostrado ser de mayor eficacia para la resocialización del adolescente. Como bien señala una nota a pie de página en la resolución, en las Reglas de Beijing este principio se identifica

como "remisión", que debe diferenciarse de la acepción que le da el texto constitucional, y que se refiere precisamente a la presentación ante la autoridad judicial.¹¹²

- La utilización de la medida de internamiento sólo por delitos graves, como último recurso, y por el tiempo más breve que proceda. Esto se traduce en que, una vez que el adolescente ha sido llevado a juicio, la medida que se le imponga debe ser lo menos limitativa posible de sus derechos. Este mandato se relaciona, en buena medida, con los efectos nocivos que el internamiento puede tener en los individuos, especialmente tratándose de personas en desarrollo, y en la poca eficacia resocializadora que ha demostrado tener el sistema penitenciario, aún el de adolescentes, en los países que tienen ya una larga experiencia en la aplicación de este tipo de medidas.

e) *Interés superior del adolescente*

El artículo 18 constitucional señala expresamente que las medidas deberán ser aplicadas atendiendo al interés superior

¹¹² El comentario al artículo 11 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing) aclara el significado que en dicho instrumento internacional tiene el término remisión: "La remisión, que entraña la supresión del procedimiento ante la justicia penal y, con frecuencia, la reorientación hacia servicios apoyados por la comunidad, se practica habitualmente en muchos sistemas jurídicos con carácter oficial y oficioso. Esta práctica sirve para mitigar los efectos negativos de la continuación del procedimiento en la administración de la justicia de menores (por ejemplo, el estigma de la condena o la sentencia). En muchos casos la no intervención sería la mejor respuesta. Por ello la remisión desde el comienzo y sin envío a servicios sustitutorios (sociales) puede constituir la respuesta óptima. Así sucede especialmente cuando el delito no tiene un carácter grave y cuando la familia, la escuela y otras instituciones de control social oficioso han reaccionado ya de forma adecuada y constructiva o es probable que reaccionen de ese modo".

del adolescente. Este concepto ha estado presente desde los primeros instrumentos internacionales de derechos del niño,¹¹³ y es considerado, según determinó en su primera sesión el Comité sobre los Derechos del Niño,¹¹⁴ uno de los principios rectores de la Convención que actúa como criterio de interpretación para los demás derechos. Esto no excluye la dificultad para su aplicación concreta, especialmente en el ámbito de la justicia para adolescentes que, según la propia norma constitucional debe, en combinación con el mérito de cada caso, ser un criterio para la imposición de la medida:

Artículo 18

(...)

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.

El interés superior del niño está contemplado en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño:

Artículo 3.

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

¹¹³ El concepto de «interés superior del niño» aparece ligado a la preocupación internacional por los derechos de los niños. Una formulación embrionaria se encuentra en la Declaración de Ginebra de 1924 y aparece también el principio 2 de la Declaración de Derechos del Niño de 1959.

¹¹⁴ El Comité sobre los Derechos del Niño es el órgano encargado de velar por el cumplimiento de la Convención por parte de los Estados, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 43 de este instrumento: "Con la finalidad de examinar los progresos realizados en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados Partes en la presente Convención, se establecerá un Comité de los Derechos del Niño que desempeñará las funciones que a continuación se estipulan (...)"¹.

Por su parte, la Opinión Consultiva OC-17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos define el interés superior del niño de la siguiente forma:

Que la expresión "interés superior del niño", consagrada en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño.

Sin embargo, la vinculación entre el interés superior del niño y el respeto a sus derechos no consigue clarificar del todo los alcances de este mandato, pues incluso algunos autores han señalado que sería tautológico respecto de la misma Convención y demás catálogos de derechos y, por ende, innecesario. Por ello, se requiere encontrar algunos criterios que permitan interpretar de manera más amplia este principio.

Por otra parte, la afirmación de que se trata de un criterio orientador para decidir en base a lo que sea más conveniente para el adolescente deja también una gran incertidumbre y puede convertirse en un pretexto para regresar a la actuación discrecional, aunque ahora sea a cargo de autoridades judiciales.

Los expertos han hecho notar que el contenido del principio del interés superior no puede ser definido *a priori*, sino que debe aplicarse en cada caso concreto.

La Convención en su conjunto ayuda a dotar de contenido a la expresión «interés superior del niño», pues provee una

declaración de valores cuidadosamente formulados y balanceados, sin embargo, el objetivo de la Convención no es dar una afirmación definitiva sobre cómo atender este interés en una situación concreta, las implicaciones precisas del principio variarán dependiendo del tiempo y de una sociedad a en función con sus propios valores culturales, sociales y a otras realidades, así como de acuerdo a la situación concreta de cada niño.¹¹⁵

Para Hierro, se trata de un principio general de discriminación inversa a favor del niño que implica la responsabilidad subsidiaria del Estado en la satisfacción de los derechos:

Se trata del principio del «interés superior del niño» que convierte al Estado en responsable subsidiario de la satisfacción de los derechos del niño cuando los padres, tutores u otros responsables incumplan estos deberes y que se enuncia además como principio inspirador de la conducta de las instituciones privadas o públicas, de los tribunales, de las autoridades administrativas e incluso de los órganos legislativos. Significa esto, a mi entender, que el principio humanitario primitivo en favor de los niños, que ya contenía la Declaración de Ginebra para casos de desastre, se convierte ahora en principio inspirador y jerarquizador del reconocimiento jurídico de los derechos de los niños.¹¹⁶

¹¹⁵ ALSTON, Philip y GILMOUR-WASH, Bridget, "The best interests of the child. Toward a Synthesis of Children's Rights and Cultural Values" en Verdugo, Miguel Ángel y Soler-Sala, Víctor (ed.) *La Convención de los Derechos del Niño. Hacia el siglo XXI*, Universidad de Salamanca, 1996, p. 259.

¹¹⁶ HIERRO, Liborio, "¿Tienen los niños derechos? Comentario a la Convención sobre los Derechos del Niño", en *Revista de Educación*, núm. 294, enero-abril 1991, pp. 232.

El texto mismo de la resolución hace referencia al interés superior que supone que la actuación de las autoridades del sistema debe orientarse a lo que resulte más benéfico para el desarrollo del adolescente. Inmediatamente después se hace notar que no se trata de un principio vacío o de difícil aplicación ya que implica que se le reconozcan más derechos que a las demás personas. Lo complejo está, siguiendo la resolución, en que ello no conlleve un regreso al modelo tutelar en el que, con base en la interpretación de este principio, se tomen decisiones arbitrarias respecto de la vida del joven.

Finalmente, conviene recordar que de acuerdo con los lineamientos de la legislación específica para la infancia, los principios a los que debe atenerse cualquier actuación de la autoridad respecto de niños, niñas y adolescentes son, además del interés superior, el principio de prioridad, el derecho a la supervivencia y al desarrollo integral y el principio de autonomía progresiva. Este último es de especial relevancia cuando se trata de derechos de los adolescentes, pues a partir del reconocimiento de la autonomía progresiva debe atenderse a la opinión del adolescente para todos los asuntos que le afectan,¹¹⁷ especialmente cuando se habla de la consecuencia por la comisión de una conducta antijurídica.

¹¹⁷ El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece:
"Artículo 12.

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional."

Este lineamiento puede servir como antídoto al modelo tutelar, pues en armonía con lo que establece la redacción del actual artículo 18 reconoce la capacidad del adolescente para ser responsable, de manera modalizada, de los actos cometidos. Lo mismo debe entonces considerarse para otras decisiones que afectan su vida, logrando así coherencia en el sistema de derechos y responsabilidades. En el caso del sistema de justicia para adolescentes, el interés superior del adolescente se relaciona además con la integralidad, contemplada por la disposición constitucional y señalada por la resolución como una de las características del nuevo sistema.

4. EL CARÁCTER PENAL DEL NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES

La naturaleza del sistema de justicia para adolescentes es, sin duda alguna, uno de los aspectos más polémicos de la sentencia, pues el texto constitucional es ambiguo en este sentido, por lo que hacía falta el pronunciamiento del intérprete de la Constitución. La resolución establece el carácter penal, aunque modalizado, de la justicia de adolescentes.¹¹⁸ Este carácter penal del nuevo sistema no excluye el fin reformativo de la sanción o medida que se imponga al adolescente, que se encuentra claramente establecido en el texto del artículo 18, como se intentará explicar más adelante. Sin embargo, es importante resaltar esta característica para eliminar cualquier residuo del sistema tutelar que durante muchas décadas mantuvo a los adolescentes al margen de la seguridad jurí-

¹¹⁸ Costa Rica y Panamá reconocen en el nombre mismo de la legislación especializada, el carácter penal de la justicia de adolescentes: Ley de Justicia Penal Juvenil y Régimen Especial de Responsabilidad Penal para la Adolescencia, respectivamente (Carranza, Elías y Maxera, Rita, op. cit., nota 86, p. 168).

dica, fundamental en cualquier Estado de derecho, bajo la máscara de un sistema protector que terminó criminalizando la pobreza.

El carácter penal se encuentra también reflejado en el numeral 108 de la Opinión Consultiva OC-17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (citada también en la resolución):

108. Esto conduce a considerar la hipótesis de que los menores de edad —niños, 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. Esta Corte ha señalado que el principio de legalidad penal "implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales". Esta garantía, contemplada en el artículo 9 de la Convención Americana, debe ser otorgada a los niños.

El sistema adoptado por el Constituyente, de acuerdo con la resolución, es el "sistema de responsabilidad", que supone la concepción del adolescente como sujeto pleno de derechos y responsabilidades, aunque ambos específicos de acuerdo a su condición de persona en desarrollo. La nota

distintiva de este sistema de responsabilidad, continúa la sentencia, es precisamente su carácter garantista que se refiere tanto a los derechos que corresponden a todas las personas, como a los que en su carácter de menor de edad le asisten.

La naturaleza penal del nuevo sistema de justicia para adolescentes, pese a no estar contemplada en el texto constitucional, se desprende también de las características que se le atribuyen al mismo, y que de acuerdo con el Tribunal Constitucional son elementos constitutivos fundamentales que incluso determinarán la constitucionalidad de las normas creadas por la Federación, los Estados y el Distrito Federal. Esto implica que las mismas reglas del derecho penal moderno deben ser aplicadas para los adolescentes, en lo que se refiere a la autoría, participación, garantías procesales, determinación del dolo o culpabilidad, medios de prueba, etcétera.

En efecto, para ambos casos la pena responde a la realización culpable de una figura delictiva o contravencional, que conlleva una restricción de derechos y, en consecuencia, una sanción "negativa".¹¹⁹

Ahora bien, el carácter penal del sistema debe distinguirse claramente del fin de las medidas que deben imponerse a los adolescentes que, según se advierte claramente del texto constitucional, deben ser reeducativas. Esta característica, junto con la duración de las medidas, que deben

¹¹⁹ ARMIJO, Gilbert, *Enfoque procesal de la ley penal juvenil*, Escuela Judicial y Programa ILANUD, Comisión Europea, San José, Costa Rica, 1997, pp. 28-29.

ser más breves que en la justicia penal de adultos, son algunos de los rasgos que modalizan el nuevo. En términos de la resolución, lo que distingue al sistema de adultos del sistema de adolescentes es una cuestión de intensidad en lo que se refiere a las garantías y al elemento rehabilitador y punitivo de ambos. Para los jóvenes entre 12 y 18 años de edad se reconocen garantías adicionales, además de que el énfasis está en el carácter reformativo de las medidas, por sobre del carácter sancionador.

Es indispensable resaltar finalmente, que el objeto de las medidas no debe ser sobredimensionado. La mejor manera de hacer que este sistema funcione es evitar que los jóvenes cometan delitos y, esto debe propiciarse desde una política de prevención enfocada principalmente a la garantía de todos los derechos de niños, niñas y adolescentes. No podemos pretender que la justicia de adolescentes sustituya la labor indispensable del Estado, la familia, la escuela y la comunidad, aun con el muy noble fin reformativo de las medidas. No se puede pretender reemplazar las políticas sociales con políticas criminales, aunque los objetivos de la pena aspiren a ser reformativos:

Es evidente la creencia de la ciudadanía y de algunos políticos, al pensar que estas legislaciones resolverán el problema de la delincuencia juvenil, cuando lo cierto que la única vía posible es la prevención, más que la represión, por medio de programas dirigidos a rescatar a los menores en "riesgo social" así como también a fortalecer la seguridad social, la distribución de la riqueza, mejores oportunidades de estudio y de trabajo, en fin una sociedad más justa

donde todos tengamos oportunidades dignas de sobrevivir, en paz y mayor armonía social.¹²⁰

5. LAS FASES DEL SISTEMA IDENTIFICADAS EN LA RESOLUCIÓN

Otro de los aspectos que hay que destacar de la sentencia analizada, es la identificación de las fases que conforman el sistema de justicia para adolescentes. En este rubro el fallo se fundamenta, además, en las normas específicas de los instrumentos de derecho internacional aplicables en cada caso, entendiendo, desde una visión moderna del Estado constitucional, que el contenido de éstos se integra plenamente al ordenamiento jurídico interno para ser aplicado directamente. Lo anterior pese a que algunos de estos instrumentos, por su misma naturaleza, no son sujetos de ratificación por parte de los Estados. El Alto Tribunal interpreta que estas disposiciones son complementarias a la legislación, en este caso la Convención sobre los Derechos del Niño, lo que sustenta su validez como criterios de interpretación. Además de contribuir a clarificar el procedimiento, la referencia de las etapas del sistema es importante por varias razones:

- En primer lugar, la distinción de las etapas contribuye a fortalecer el principio de división de poderes, fundamento del Estado de derecho, que durante mucho tiempo estuvo ausente del tratamiento a los adolescentes en conflicto con la ley penal, excluyéndolos de los derechos derivados de los principios de

¹²⁰ GONZÁLEZ ÁLVAREZ, Daniel, "Prólogo", *vid. infra* Armijo, Gilbert, p. 18.

legalidad e imparcialidad.¹²¹ La relevancia de la identificación de las diferentes fases del procedimiento se vincula con las garantías del debido proceso en relación al principio de división de poderes: la autoridad que persigue y realiza la acusación debe ser distinta a la que juzga y ésta a la que aplica la medida. Esto, además, constituye el fundamento para la creación de un sistema acusatorio que sustituya al inquisitorio.

- En segundo lugar, hay que mencionar la forma en que se interpreta la integralidad del sistema, que consiste en identificar las diversas fases y su complementariedad.
- Otra aportación novedosa y acorde con los instrumentos internacionales es el hecho de que se interpreta en la resolución que una de las etapas del proceso consiste en la creación de políticas de prevención, entendiendo éstas dentro del contexto de la formulación de políticas públicas destinadas a garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes.
- Finalmente, es de destacar que el último eslabón de la cadena del sistema es la creación de una estructura que ejerza funciones de investigación y sobre esta base la planificación y formulación de políticas públicas en materia de justicia para adolescentes. El objetivo de esta etapa es la adecuación de las políticas a las circunstancias de las condiciones de la adoles-

¹²¹ GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, op. cit., nota 107, p. 74.

cencia y su relación con la comisión de conductas ilícitas. Aunque hay que señalar que desde esta perspectiva la mayoría de las entidades federativas están en desacato, pues no se ha integrado un programa que cumpla con estos objetivos como parte del sistema de justicia para adolescentes.

En este orden de ideas, las fases del sistema integral de justicia a cargo de órganos especializados para adolescentes son las siguientes:

- Prevención
- Procuración de justicia¹²²
- Impartición de justicia¹²³
- Ejecución de la medida impuesta
- Investigación, planificación y evaluación de políticas

La última fase, que corresponde a la investigación, es indispensable tanto para la labor de prevención como para el fin reformativo de las medidas. Se requiere conocer los factores que llevan a los adolescentes a cometer conductas antisociales para el diseño de las políticas públicas. En este sentido se afirma que, generalmente, las causas del delito vienen asociadas a la vulneración de algún derecho. En el caso de los jóvenes los más frecuentes son el derecho a la educación o al trabajo, que en general tiene como consecuencia la falta de oportunidades.¹²⁴ En este caso la atención

¹²² A cargo de un Ministerio Público especializado.

¹²³ A cargo de Jueces y Magistrados pertenecientes al Poder Judicial.

¹²⁴ Según los índices de los derechos de la niñez mexicana de UNICEF, publicados en agosto de 2006, casi 4 millones de adolescentes de 12 a 17 años no asisten a la escuela y casi 3 millones trabajan obligados por la pobreza o la exclusión del sistema educativo y 12 de cada 100 no estudian ni trabajan, lo que los coloca en una situación de riesgo de incurrir en prácticas derivadas del ocio y de la falta de proyecto de vida.

y los recursos deben focalizarse, desde una perspectiva preventiva, a la atención de estas demandas sociales. Pero además, el diseño de los programas reeducativos debe partir de un diagnóstico sobre las causas de los delitos con un enfoque sistémico social (es decir, de las condiciones de los jóvenes en un determinado contexto), en combinación con las circunstancias particulares del adolescente. La consideración de la situación del menor no debe entenderse, en modo alguno, de acuerdo con los argumentos vertidos en el considerando SEXTO, como un regreso al sistema tutelar, caracterizado por determinar la medida con base a criterios de peligrosidad o, como mencionaba la ley "diagnóstico biopsicosocial del menor".

6. LA ADSCRIPCIÓN AL PODER JUDICIAL DE LOS ÓRGANOS ENCARGADOS DE LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA

Otro de los aportes importantes de la sentencia respecto de la norma constitucional consiste en la interpretación de la naturaleza de las autoridades (Tribunales) que deben encargarse de la impartición de justicia para adolescentes. La resolución deja claramente establecido que la correcta lectura del texto supone que los órganos encargados de la impartición de justicia deben estar adscritos al Poder Judicial. Aunque en las discusiones preliminares (dictamen de la Cámara de Origen) se desprende que ésta era la intención del Constituyente, la redacción final del párrafo quinto del artículo 18 deja lugar a dudas. Esta interpretación es acorde con una lectura integral de la legislación sobre derechos del niño y forma parte indispensable del carácter garantista que, de otra manera, no sería posible predicar de la justicia

juvenil. Es precisamente la naturaleza penal del sistema la que obliga a interpretar que los órganos deben pertenecer al Poder Judicial. El artículo 18 establece que: "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".

Con la adscripción al Poder Judicial queda garantizada plenamente la independencia entre las autoridades que realizan la acusación y aquéllas que juzgan al adolescente. Este requisito es indispensable para la transición completa del modelo tutelar al modelo garantista, ya que era una de las notas distintivas del primero, sobre la base de que no era un sistema penal con un fin sancionador, sino que el objetivo era "proteger al menor". Expresa Gilbert Armijo, en relación con los promotores del sistema tutelar basado en la doctrina de la situación irregular:

(...) Quienes sustentan esta teoría diseñan una estructura de poder especializada e influenciada por los saberes científicos, en la cual en un primer momento, la influencia del psiquiatra y del psicólogo fue determinante para el Juez Tutelar de Menores.

(...) Lo grave de la situación, es que ni siquiera era necesario un juicio de culpabilidad o reprochabilidad sobre una conducta, aparentemente antijurídica, para que se procediera a su "internación" (eufemismo que pretende ocultar la realidad de las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad indeterminadas).¹²⁵

¹²⁵ ARMIJO, Gilbert, *op. cit.* 119, p. 23.

7. ALGUNAS OTRAS CONSIDERACIONES SOBRE LA RESOLUCIÓN

a) *La interpretación del principio de proporcionalidad en el sistema de justicia para adolescentes*

Como bien señala la resolución, una de las garantías que observa el texto constitucional es la de proporcionalidad, lo que supone, según la resolución, un desdoblamiento en tres perspectivas: proporcionalidad en la punibilidad de las conductas, proporcionalidad en la determinación de la medida y la proporcionalidad en la ejecución.

Es precisamente el principio de proporcionalidad en las medidas, uno de los elementos que se hacen valer para reclamar la inconstitucionalidad de la Ley de Justicia para Menores del Estado en la acción promovida por la Presidenta de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de San Luis Potosí. En el escrito correspondiente se indica que la norma viola el principio de proporcionalidad —con sus tres sub-principios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto— y de brevedad de la medida al establecer, en el artículo 117, el límite máximo de la medida de internamiento en 12 años. Para la accionante se trata de un plazo excesivo, ya que representa un amplio porcentaje de la vida del adolescente:

Se ha dicho que con más de cinco años privados de su libertad, los menores de dieciocho años tienden a revertir el proceso de readaptación, ya que, por principio de relatividad, para un menor que es sometido a internamiento

a los 16 años, cinco años de condena representan una tercera parte de su vida.¹²⁶

En la resolución se consideró actualizada la causal de improcedencia prevista en el artículo 19 fracción V de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, debido a que el mencionado precepto fue modificado para establecer lo siguiente:

El plazo de internamiento que podrá aplicarse a los menores será desde seis meses, hasta el equivalente al tiempo de la pena mínima de prisión que señale el Código Penal del Estado de San Luis Potosí, para cada uno de los delitos enunciados. En ningún caso, la medida de internamiento excederá de dieciocho años.

Sin embargo, la sentencia entra al análisis del principio de proporcionalidad contenido en el artículo 18 y concluye, en el considerando SÉPTIMO que: "Son infundados los conceptos de invalidez relativos a que la ley impugnada no cumple con el principio de proporcionalidad a que se refiere el artículo 18 constitucional", en virtud de que cumple con el principio desde tres perspectivas: punibilidad, al hacer distinción entre los delitos, determinación de la sanción al prever individualización de la medida por parte del juzgador, y ejecución en tanto se contempla un tratamiento individualizado y sólo por el tiempo necesario.

Pese a que efectivamente en la ley correspondiente se prevé la proporcionalidad que se menciona en la resolución,

¹²⁶ Acción de inconstitucionalidad 37/2006.

se deja sin resolver la cuestión de la proporcionalidad propia del sistema de justicia para adolescentes, que difiere del adulto y que tiene que ver, como lo menciona la acción de inconstitucionalidad, con un principio de relatividad entre la edad y la duración de la medida. En este sentido, la reforma al artículo 117 de la Ley de Justicia para Menores de San Luis Potosí agravó la vulneración de esta garantía al elevar el límite máximo de la medida de internamiento.

No basta, para satisfacer el principio de proporcionalidad tratándose de adolescentes, con que los plazos máximos se encuentren claramente establecidos en la ley, sino que se entiende que deben ser proporcionales al tiempo de vida del individuo, lo que influye directamente en su percepción del tiempo y que puede incidir incluso en que una pena sea trascendente y por lo tanto inconstitucional, como lo señala la promovente. Es en este rubro que se cuelan subrepticiamente criterios que son aplicables al sistema de adultos, pero que resultan inapropiados en la justicia para adolescentes:

La proporcionalidad enfocada desde la sanción, sirve como una salvaguardia necesaria y útil frente al peligro de los excesos en la reacción Estatal. Más tratándose de conductas delictivas de las personas jóvenes, que como hemos dicho justifican, no sólo una justicia especializada, sino una justicia más benigna.¹²⁷

Tal como se reconoce en la sentencia, la fracción b del artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño se-

¹²⁷ TIFFER SOTOMAYOR, Carlos; LLOBET RODRÍGUEZ, Javier, y DÜNKEL, Frieder, *Derecho Penal Juvenil*; ILANUD-DAAD, San José, Costa Rica, 2002, p. 294.

ñala que la medida de internamiento debe ser utilizada por el tiempo más breve que proceda:

Artículo 37.

Los Estados Partes velarán por que:

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 sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda.¹²⁸

Así lo recoge expresamente el texto constitucional, sin embargo, la pregunta pertinente en este caso es ¿qué significa el período más breve que proceda? Una aproximación a la respuesta está contenido en el comentario a la regla 19.1 de las Reglas de Beijin:

Los criminólogos más avanzados abogan por el tratamiento fuera de establecimientos penitenciarios. Las diferencias encontradas en el grado de eficacia del confinamiento en establecimientos penitenciarios comparado con las medidas que excluyen dicho confinamiento son pequeñas o inexistentes. Es evidente que las múltiples influencias negativas que todo ambiente penitenciario parece ejercer inevitablemente sobre el individuo no pueden neutralizarse con un mayor cuidado en el tratamiento. Sucedía así sobre todo en el caso de los menores, que son especialmente vulnerables a las influencias negativas; es más, debido a la temprana etapa de desarrollo en que

¹²⁸ La regla 19.1 de las Reglas de Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores tiene el mismo contenido: "El confinamiento de menores en establecimientos penitenciarios se utilizará en todo momento como último recurso y por el más breve plazo posible"

éstos se encuentran, no cabe duda de que tanto la pérdida de la libertad como el estar aislados de su contexto social habitual agudizan los efectos negativos.

En efecto, conforme demuestran los estudios, y la propia experiencia humana, la percepción del tiempo se va acortando proporcionalmente a los años de vida: para un niño un año es mucho más largo, pues proporcionalmente a lo que ha vivido, es un periodo equivalente a un importante lapso de su vida. Por el contrario, para los adultos mayores el tiempo "pasa más rápidamente", pues un año representa tan sólo una fracción mínima de su experiencia.¹²⁹ Es por ello que la proporcionalidad atiende a la edad, y el límite máximo debe considerar esta situación.¹³⁰

Ciertamente podría alegarse que, respecto de la medida de internamiento, no hay una obligación del Juez de aplicar el máximo de la sanción y que el objetivo del legislador fue simplemente dar un margen de maniobra suficiente para adecuar la duración a las circunstancias específicas del caso, en atención a su gravedad. Sin embargo, esta consideración significa una regresión en este punto específico al modelo tutelar, al dar un amplio margen de discrecionalidad a la decisión judicial, sacrificando la seguridad jurídica ya

¹²⁹ Este factor debiera ser considerado también para otros procedimientos en los que se ven involucrados niños y niñas, por ejemplo, los juicios relativos a la pérdida de patria potestad o adopción. Los plazos parten de una perspectiva "adultocéntrica" esto es, buscan sobre todo garantizar los derechos de los progenitores, sin considerar, en general, que esto puede implicar vulneración de los derechos del niño o niña, entre otros por la falta de consideración de la proporcionalidad en el tiempo.

¹³⁰ A esta misma lógica obedece el comentario a la regla 20.1 de las Reglas de Beijing: "La rapidez en la tramitación de los casos de menores es de fundamental importancia. De no ser así, peligrarían cualesquier efectos positivos que el procedimiento y la resolución pudieran acarrear. Con el transcurso del tiempo, el menor tendrá dificultades intelectuales y sicológicas cada vez mayores, por no decir insuperables, para establecer una relación entre el procedimiento y la resolución, por una parte, y el delito, por otra".

que este margen es amplísimo, pues el artículo 117 señala que el mínimo serán 6 meses y el máximo 18 años. La pregunta es ¿realmente cumple esta disposición con la garantía de seguridad jurídica y legalidad?

La misma reflexión cabe hacer respecto de la medida de internamiento domiciliario, cuyo límite de duración está establecido en 4 años (artículo 112). Atendiendo a lo que supone esta medida, que consiste en la prohibición al adolescente de salir de su casa habitación, cabe cuestionar si es realmente posible considerar que la medida cumple con el requisito de proporcionalidad, especialmente considerando las características de la adolescencia, en concreto ciertas necesidades básicas como la necesidad de interacción con iguales, el deporte, la participación, la necesidad de responder a las expectativas sociales para integrarse a la comunidad adulta y sobre todo, el desarrollo de su capacidad para construir proyectos vitales.¹³¹

Otro factor importante al evaluar la proporcionalidad entendida en este sentido se relaciona con el fin de la medida. Según los instrumentos internacionales, la medida debe tener como objeto la readaptación del adolescente y no resulta claro que esto sea posible con los máximos fijados en la ley, partiendo de la simple evidencia de que quien sea condenado a la sanción máxima estará muy lejos de la adolescencia al abandonar el centro de internamiento, pues podría llegar a tener hasta 35 años. Además, la duración del plazo máximo de la medida de internamiento resulta desproporcionado tam-

¹³¹ GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, *op. cit.*, nota 104, p. 150.

bién respecto a las legislaciones en la materia de otros países de Latinoamérica, que establecen plazos significativamente más breves.¹³²

De ahí que sea posible concluir que el término de 18 años como máximo de la medida de internamiento, sea contrario a los instrumentos internacionales y al propio texto constitucional, pues es claro que no cumple con el requisito de ser *por el tiempo más breve que proceda*. Por otra parte, la medida es contraria al fin que se propone, pues la institucionalización prolongada produce efectos nocivos en los adolescentes:

(...) no pueden negarse las influencias negativas que los establecimientos penitenciarios inevitablemente ejercen sobre los individuos, que en este caso se trata de sujetos especialmente vulnerables a este tipo de influencias, por encontrarse en un proceso de formación y desarrollo.¹³³

b) *Sobre la utilización del término "menores"*

Aunque pudiera parecer una cuestión menor, la terminología utilizada para referirse a los destinatarios del nuevo sistema

¹³² En comparación con otros países de Latinoamérica, el límite de duración máximo de la medida es excesivo: Bolivia 5 años, Brasil 3 años, Ecuador 4 años, España 5 años (8 en el caso de la ley antiterrorista), Guatemala 6 años, Nicaragua 6 años, Panamá 8 años, Uruguay 5 años (Carranza y Maxera, op. cit. 86, pp. 172). En el caso de Costa Rica el límite fijado en 15 años, ha sido objeto de críticas por los especialistas: "La Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 37, inc. b) y las Reglas de Beijing (artículo 19), establecen la restricción del internamiento penitenciario en dos aspectos: en cantidad, esto es que esta sanción sólo puede aplicarse como último recurso y en tiempo, sea que la pérdida de libertad debe limitarse al menor tiempo posible. De ahí que los plazos de 10 años y 15 años de internamiento, para adolescentes, sea contrario a la CDN y a las Reglas de Beijing. Además de ser una pena cruel e inhumana. Contraria a la finalidad educativa de la ley y los principios modernos del D.P. de intervención mínima." (TIFFER SOTOMAYOR, Carlos, op. cit. 111, p. 215).

¹³³ TIFFER SOTOMAYOR, Carlos, op. cit., nota 111, p. 215.

de justicia no deja de tener relevancia. Incluso a nivel internacional existe ambigüedad en lo que se refiere a la forma de designar a las personas durante la infancia y adolescencia, pues mientras la Convención sobre los Derechos del Niño excluye completamente el uso de la palabra "menor", las Reglas de Beijing, las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad y las Directrices de Riad siguen refiriéndose a las personas menores de edad como "menores". En el ámbito nacional, se trata de un concepto fuertemente arraigado en el lenguaje jurídico que ha contribuido a dar seguridad respecto de los derechos y obligaciones hacia los niños y niñas en todas las ramas del derecho. También encuentra sustento en la disposición constitucional que establece la edad de 18 años como la mayoría de edad, a la que vincula una serie de consecuencias jurídicas de gran importancia. En la resolución se emplean los términos "adolescentes" y "menores" indistintamente, como reflejo de esta situación. La opinión generalizada negaría que exista algún conflicto con la utilización de ambas expresiones, sin embargo, existen varias razones para argumentar a favor de sustituir el término "menores" por el de "niños, niñas y adolescentes".

- El término "menor" se considera discriminatorio por ser relacional y excluyente. Esto quiere decir que hace referencia a algo inferior en relación con lo "mayor" que es superior.¹³⁴ Por otra parte, es excluyente, ya que se es menor debido a que no se es mayor de edad, término que sí tiene una descripción legal. Así, se trata

¹³⁴ Incluso se consideran sinónimos del término "menor" los vocablos: invisible, escaso, irrisorio, menguado, ridículo, pobre, reducido o limitado.

de una denominación que no permite dar cuenta de las características del individuo durante las primeras etapas de su vida, sino que lo define en base a lo que no es, a una condición de la que carece.

- La designación del universo de las personas menores de 18 años como "menores" no permite hacer distinciones entre etapas de desarrollo y por tanto, materializar el principio de autonomía progresiva. La terminología utilizada en el lenguaje constitucional, en los artículos 4o. y 18, permite diferenciar las capacidades de los actores para irles asignando diferentes grados en el ejercicio de los derechos, especialmente las libertades, y de las responsabilidades. Aunque en este punto es necesario aclarar que esta precisión debe integrarse al artículo 4o., incluyendo el término "adolescentes", para que no se interprete que la protección constitucional de esta norma se dirige exclusivamente a los menores de 12 años.
- El término "menores" constituye también un residuo de la situación irregular, desde la cual se distinguía a los "niños" (con familia y escuela) de los "menores" (sujetos de la intervención del Estado). En este sentido, tal como señala Emilio García Méndez, la Convención de los Derechos del Niño constituye un instrumento jurídico dirigido al universo de la infancia.¹³⁵

¹³⁵ "Del menor como objeto de la compasión—represión a la infancia—adolescencia como sujeto pleno de derechos, es la expresión que mejor podría sintetizar sus transformaciones. La Convención, constituye un instrumento jurídico para el conjunto del universo infancia, y no sólo para el menor abandonado-delincuente, como resultaba de la letra y más aún en la praxis de las legislaciones inspiradas en la doctrina de la situación irregular" (GARCÍA MÉNDEZ, Emilio, op. cit. 99, p. 77).

- Finalmente, el término "adolescente" se ajusta al nuevo lenguaje constitucional que expresamente lo emplea en el artículo 18. De esta manera el Poder Constituyente crea un nuevo término jurídico para designar a esta franja de la población, los individuos entre los 12 y los 18 años de edad, que constituye una categoría jurídica a la que debe ajustarse la legislación y la interpretación de la norma.

c) Los niños y niñas menores de 12 años de edad que cometan conductas tipificadas como delitos

Aunque la Constitución señala claramente que el sistema de justicia será aplicable a las personas entre 12 y 18 años de edad, el artículo 18 menciona el trato que deberá darse a los menores de 12 años, que serán sujetos de rehabilitación y asistencia social. Aunque ciertamente esto los excluye del sistema de justicia, objeto de la resolución sometida a análisis, se requiere de una labor tanto en el ámbito legislativo como de interpretación sobre las personas en esta situación. Pocas entidades federativas tienen legislación específica que contemple este supuesto y es en este ámbito en el que está ahora el mayor riesgo del retroceso al sistema tutelar. Y no puede negarse que aún durante esta etapa se presentan problemas de comisión de conductas ilícitas.

Uno de los graves riesgos, vinculados a lo que se identifica en la tesis como las fases del proceso, es precisamente el que corresponde a la investigación y formulación de políticas públicas, vinculado al diagnóstico sobre la vulneración de derechos. No es posible excluir a los niños y niñas (ya que por argumento *ad contrario* no son adolescentes) de

el diseño de programas de prevención en este sentido por el simple hecho de ser inimputables e irresponsables. Ello contradice el espíritu de las leyes y del mismo artículo 18 que los contempla expresamente.

El fenómeno que se ha producido en nuestro país, es que, a partir del mandato constitucional derivado del texto del artículo 18 y de sus artículos transitorios, la preocupación se ha centrado en la creación del sistema de justicia para adolescentes, olvidando a los más pequeños. Pero además hay otras explicaciones de carácter extralegal y es precisamente que en los niños y niñas se manifiesta el último reducto de la privatización del status del niño derivado de su pertenencia a la familia. Sin embargo, la realidad habla por sí misma e indica la urgente necesidad de dar atención a este grupo.

8. CONCLUSIÓN

La sentencia comentada constituye, sin duda, uno de los instrumentos jurídicos más importantes para comprender los alcances del artículo 18 constitucional en lo que se refiere a la materia de justicia para adolescentes. A través de la interpretación de cada uno de los componentes del texto, la resolución establece una guía de las características fundamentales que deberán acatar los estados, el Distrito Federal y la Federación, en la creación y aplicación de los sistemas de justicia juvenil.

La resolución contribuye a garantizar la seguridad jurídica de los adolescentes en conflicto con las leyes penales, al delimitar con gran precisión y apegada a los instrumentos

nacionales e internacionales, así como a la doctrina, cada uno de los elementos relevantes contenidos en la norma constitucional. De esta manera, es posible afirmar que se trata de un aporte muy importante en la construcción de un verdadero Estado de derecho para los niños, niñas y adolescentes, a partir de su consideración como verdaderos titulares de derechos.

BIBLIOGRAFÍA

ALSTON, Philip y GILMOUR-WASH, Bridget, "The best interests of the child. Toward a Synthesis of Children's Rights and Cultural Values" en Verdugo, Miguel Ángel y Soler-Sala, Víctor (ed.) *La Convención de los Derechos del Niño. Hacia el siglo XXI*, Universidad de Salamanca, 1996.

ARMIJO, Gilbert, *Enfoque procesal de la ley penal juvenil*, Escuela Judicial y Programa ILANUD-Comisión Europea, San José, Costa Rica, 1997.

BELLOFF, Mary, *Los derechos del niño en el sistema interamericano*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004.

CARRANZA, Elías y MAXERA Rita, "La justicia penal de menores de edad en los países de América Latina" en *Derechos Humanos de los Niños, Niñas y Adolescentes*, Programa de Cooperación sobre Derechos Humanos México-Comisión Europea, Secretaría de Relaciones Exteriores, México, 2006.

GARCÍA MÉNDEZ, Emilio, *Infancia-Adolescencia. De los derechos y de la justicia*, 2a. ed., Doctrina Jurídica Contemporánea núm. 7, Distribuciones Fontamara, México, 2001.

GONZÁLEZ ÁLVAREZ, Daniel, "Prólogo", en Armijo, Gilbert, *Enfoque procesal de la ley penal juvenil*, Escuela Judicial y Programa ILANUD. Comisión Europea, San José, Costa Rica, 1997.

GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, "Comentario del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Responsabilidad de los menores de dieciséis años, conforme a las disposiciones legales sobre menores y responsabilidad de los mayores de 16 años, conforme al Código Penal del Estado de Guanajuato", en *Inconstitucionalidad de los ordenamientos que establecen una edad mínima penal distinta a la señalada en el artículo 18 de la Constitución Federal*, en la serie Decisiones relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, SCJN, México, 2007.

_____, Derechos humanos del niño: una propuesta de fundamentación, IIJ-UNAM, México, 2008.

GONZÁLEZ OVIEDO, Mauricio, *La ley del más débil: derecho penal y adolescencia* (en prensa).

HIERRO, Liborio, "¿Tienen los niños derechos? Comentario a la Convención sobre los Derechos del Niño", *Revista de Educación* núm. 294, enero-abril, 1991.

_____, "Los derechos de la infancia, razones para una ley", en *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Aurelio Menéndez*, Madrid, Cívitas, vol. IV, 1996.

_____, "Los derechos humanos del niño" en Antonio Marzal (ed.) *Derechos humanos del niño, de los trabajadores*,

de las minorías y complejidades del sujeto, Barcelona Bosch-ESADE, 1999.

OCHAÍTA, Esperanza y ESPINOSA, Ma. Ángeles, *Hacia una teoría de las necesidades infantiles y adolescentes: Necesidades y derechos en el marco de la Convención de las Naciones Unidas sobre derechos del niño*, Mc Graw-Hill-UNICEF, Madrid, 2004.

O'DONNELL, Daniel, "La doctrina de la protección integral y las normas jurídicas vigentes en relación con la familia" en *Derechos Humanos de los Niños, Niñas y Adolescentes*, Programa de Cooperación sobre Derechos Humanos México-Comisión Europea, Secretaría de Relaciones Exteriores, México, 2006.

RÍOS ESPINOSA, Carlos, "Requerimientos de adecuación legislativa en materia de justicia juvenil de conformidad con la reforma al artículo 18 constitucional", en *Justicia para adolescentes*, PGR, Unión Europea, INACIPE, México, 2006.

TIFFER SOTOMAYOR, Carlos, *Ley de Justicia Penal Juvenil*, 2a. ed., Jurítexto, San José, Costa Rica, 2004.

TIFFER SOTOMAYOR, Carlos; Llobet Rodríguez, Javier y Dünkel, Frieder, *Derecho Penal Juvenil*, ILANUD-DAAD, San José, Costa Rica, 2002.