

CAPÍTULO TERCERO

LA DELINCUENCIA JUVENIL EN EL DERECHO COMPARADO

Después de analizar el fenómeno de la delincuencia juvenil, al desglosar los delitos más frecuentes cometidos en nuestro país, los factores que influyen en la incidencia por jóvenes y el impacto económico de la delincuencia por adolescentes; ahora abordaremos la legislación de Estados Unidos de América referente a leyes de aplicación juvenil, comparándola con la legislación penal de justicia para adolescentes en nuestro país, con el fin de analizar los diferentes ordenamientos legislativos entre ambos países. En la parte final de este apartado, haremos referencia a dos instrumentos de regulación de la delincuencia juvenil en la Unión Europea.

I. DERECHO COMPARADO EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA Y MÉXICO

Aquí se debe hacer una precisión: se destaca el derecho comparado entre estos países, debido a la estrecha relación histórica, social y económica que existe, así como a la principal tendencia del rumbo de nuestra nación, que es el seguimiento de los pasos que impulsan al país del norte: la migración ha sido un factor tradicional, por ello los procesos de culturización, gradualmente, apuntan a seguir la ruta trazada por los intereses hegemónicos.

Actualmente tres países no han ratificado la Convención sobre los Derechos del Niño: Estados Unidos de América, Somalia y Sudán del Sur. En el caso de Estados Unidos de América, a pesar de haber firmado la Convención el 16 de febrero de 1995, no la ha ratificado porque algunos de sus estados desean reservarse el derecho a dictar pena de muerte a menores de edad. Fue en 2005 cuando la Suprema Corte de Estados Unidos de Amé-

rica sostuvo que era constitucional que los Gobiernos estatales ejecutaran a niños.¹²⁹

Los lazos que unen a Estados Unidos de América y nuestro país son numerosos, uno de ellos es el sistema de justicia penal mexicano, la oralidad adoptada en nuestro sistema tiene influencia del sistema de justicia estadounidense; la relación bilateral mantiene lazos de comercio, inversión, industria, migración, seguridad, entre otros. Es importante analizar el tratamiento o soluciones que dan seguimiento al fenómeno de la delincuencia juvenil en ambos países.

En Estados Unidos de América existen organizaciones que buscan la protección de los niños en el sistema de justicia penal, una de ellas es Equal Justice Initiative (EJI); el trabajo de esta organización se centra en brindar asistencia legal a los jóvenes condenados a morir en prisión, su labor ha traído como resultado varias reformas que ayudan a los niños atrapados en el sistema de justicia penal estadounidense.

En el informe “All Children are Children, Challenging Abusive Punishment of Juveniles”,¹³⁰ vemos que los niños menores de 14 años están protegidos en todas las áreas de la ley, excepto cuando se trata del sistema de justicia penal; en los últimos 25 años, existen casos de niños que han sido procesados como adultos.

El informe establece que la Suprema Corte ha desarrollado pautas claras para asegurar que los adultos son competentes, antes de ser sometidos a un proceso penal; sin embargo, los tribunales no han desarrollado reglas que aborden las características únicas de niños, dejando a los niños acusados en vulnerabilidad y en gran riesgo en la corte de adultos. De igual manera, se observa que en trece estados, de Estados Unidos, no tienen edad mínima para niños que intentan ser adultos; los niños de tan sólo ocho años han sido procesados como adultos; algunos de los estados establecen la edad mínima en 10, 12 o 13 años. El EJI considera que debe ser prohibido el enjuiciamiento como adulto de cualquier niño menor de 14 años por cualquier delito.

En el informe se enlistan los estados que no tienen establecida la edad mínima para enjuiciamiento de los niños como adultos, los cuales son Alaska, Delaware, Florida, Hawaii, Idaho, Maine, Maryland, Michigan, Pennsylvania, Rhode Island, Carolina del Sur, Tennessee y West Virginia.

¹²⁹ “Países que han ratificado la Convención sobre los Derechos del Niño”; disponible en: <https://www.humanium.org/es/signatarios-convencion/> (consultado el 18 de marzo de 2019).

¹³⁰ Equal Justice Initiative, “All Children are Children. Challenging Abusive Punishment of Juveniles”; disponible en: <https://eji.org/> (consultado el 19 de marzo de 2019).

Los datos del informe establecen que aproximadamente 95 000 niños son internados en prisiones con adultos cada año, lo que los deja en completa vulnerabilidad, ya que los niños tienen cinco veces más probabilidades de ser agredidos sexualmente en prisiones de adultos que en instalaciones juveniles; también aumenta la probabilidad de suicidio de niños en cárceles de adultos que en las prisiones juveniles.

En noviembre de 2009, los abogados de EJI acudieron a la Suprema Corte de Estados Unidos, para abogar por la prohibición constitucional de imponer la pena de muerte en las prisiones. Varias organizaciones e instituciones defensoras de los derechos de los niños en prisión recriminan la aplicación de penas de muerte a los niños que se encuentran en prisión, teniendo como fundamento la violación a la octava enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América, en la que se establece que “no se exigirán fianzas excesivas, ni se impondrán multas excesivas, ni se infligirán penas crueles y desusadas”.¹³¹

En la publicación “Juvenile Life Without Parole: An Overview”,¹³² se puede constatar que en decisiones recientes de la Suprema Corte de los Estados Unidos, la mayoría de las aproximadamente 2100 personas condenadas obligatoriamente a la vida sin posibilidad de libertad condicional, ahora tienen la posibilidad de ser liberadas; sin embargo, no todos los estados se sujetan a la decisión de la Corte, 21 estados y el Distrito de Columbia han prohibido las cadenas perpetuas sin posibilidad de libertad condicional para los jóvenes.

En el reporte recién mencionado, se puede ubicar que tras el fallo de la Suprema Corte de los Estados Unidos en 2012, el caso legal de *Miller vs. Alabama*, es necesario considerar las causas únicas de cada acusado juvenil, considerando inconstitucional las sentencias de cadena perpetua sin posibilidad de libertad condicional para los delincuentes juveniles.

En el mismo reporte, se encuentra una investigación sobre el desarrollo del cerebro del adolescente, el cual confirma que el sentido común de los niños es diferente al de los adultos: fundamento esencial para determinar las condenas penales apropiadas para su edad. Bajo este contexto —las declaraciones de la Suprema Corte— desde 2005 las sentencias del Tribunal Supremo han aceptado los resultados de las investigaciones de la ciencia

¹³¹ Constitución de los Estados Unidos de América 1787; disponible en: https://www.constitutionfacts.com/content/constitution/.../USConstitution_Spanish.pdf (consultado el 24 de marzo de 2010).

¹³² “Juvenile Life Without Parole: An Overview”; disponible en: <https://www.sentencingproject.org/> (consultado el 4 de abril de 2019).

acerca del cerebro del adolescente, fundamentados en que la adolescencia se encuentra marcada por la imprudencia, la propensión al riesgo y la incapacidad para evaluar las consecuencias, por lo cual prohibió el uso de castigo capital para menores, vida limitada sin libertad condicional a los delincuentes juveniles condenados por homicidio, y prohibió el uso de vida obligatoria sin libertad condicional. En 2012, la Corte dictaminó que los jueces deben considerar las causas únicas de cada delincuente juvenil, prohibiendo las cadenas perpetuas sin libertad condicional para todos los menores.

Se plasman algunas experiencias infantiles en la publicación “Juvenile Life Without Parole: An Overview”, donde las situaciones de vida de los jóvenes varían, pero a menudo son marcados por crianzas muy difíciles, con frecuencia se encuentran expuestos a la violencia, a menudo fueron víctimas de abusos. El juez Kagan, en el fallo de Miller, dictaminó que Alabama y Arkansas cometieron un error debido a una obligación en la estructura de la sentencia, al no tomar en cuenta el ambiente familiar.

En el reporte que nos ocupa, se plasma el costo de las sentencias de vida de los delincuentes juveniles; la vida de un joven condenado a cadena perpetua requiere décadas del gasto público; a nivel nacional, cuesta \$34.135 dólares anuales albergar a un prisionero promedio, este costo asciende cuando la sentencia es aproximadamente de 50 años: para un joven de 16 años costará aproximadamente \$ 2.25 millones de dólares.

En la misma publicación, se describen las diferencias de los jóvenes en relación a los adultos; hay estados que reconocen rutinariamente las diferencias, en donde a los jóvenes se les prohíbe votar, comprar cigarrillos y alcohol, participar como jurados y casarse sin el consentimiento de los padres, las licencias de conducir de los adolescentes típicamente están restringidas hasta los dieciocho años.

Existe un informe de la CIDH denominado, “La situación de niños y niñas y adolescentes en el sistema penal de justicia para adultos en Estados Unidos”,¹³³ aprobado el 1o. de marzo de 2018, en el cual podemos ubicar las leyes que permiten que niños menores de 18 años ingresen automáticamente al sistema penal para adultos.

El informe de la CIDH se centra principalmente en la violación del derecho fundamental de niños, niñas y adolescentes a ser juzgados por un sistema de justicia juvenil especializado. A partir de 1990, varios estados,

¹³³ “La situación de niños y niñas y adolescentes en el sistema penal de justicia para adultos en Estados Unidos”; disponible en: www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/NNA-USA.docx (consultado el 24 de abril de 2019).

en Estados Unidos, aprobaron cambios regresivos en sus legislaciones y políticas, respecto a niños, niñas y adolescentes en contacto con la ley penal.

La Comisión estima que cerca de 200 000 niños y adolescentes, en conflicto con la ley, son juzgados anualmente en tribunales penales para adultos. De acuerdo con la Comisión, existen tres vías legales para que niños y adolescentes sean juzgados en establecimientos para adultos: la primera es la jurisdicción de los tribunales de adultos para juzgar personas menores de 18 años; la segunda son leyes que permiten trasladar los casos del sistema penal juvenil al sistema penal para adultos, y la tercera son leyes de condena híbridas que operan tanto en sistema penal juvenil como para adultos.

En Estados Unidos fue creada la Corte de Justicia Juvenil en 1899, en el estado de Illinois, replicándose en la mayoría de los estados, a excepción de dos que no siguieron el ejemplo de sistema de justicia juvenil, reconociendo que los niños son distintos de los adultos y que se requiere un tratamiento especial, priorizando la rehabilitación de los niños que cometen delitos.

Durante el desarrollo de los sistemas de justicia juvenil, entre 1970 y 1980, se implementó un mecanismo del sistema de justicia juvenil, el cual se incluyó para que los jueces pudieran renunciar a su jurisdicción presentando *waiwers* o permisos de renuncia en los casos que involucraban a niños y adolescentes acusados de comisión de delitos graves, teniendo la posibilidad de remitir sus casos a los tribunales para adultos.

A partir de 1990, en Estados Unidos surgieron cambios regresivos en el sistema de justicia juvenil en muchos de los estados, esto como consecuencia de la preocupación pública por los supuestos altos índices de criminalidad y la supuesta participación de los adolescentes en crímenes violentos. Cambiando la dirección del sistema de justicia juvenil de ser rehabilitador a un sistema punitivo.

En 1974 se promulgó la Ley de Justicia Juvenil y Prevención (Juvenile Justice and Delinquency Prevention Act), legislación federal que regula el sistema de justicia juvenil, y en la que se establece la separación de los jóvenes de los adultos bajo custodia, así como la desinstitucionalización de los *status offenders*, lo cual significa jóvenes procesados por conductas no penales que se sancionan únicamente por su estatus o condición de menores de edad.

La ley anterior define a un menor de edad como “a person who has not attained his eighteenth birthday, or for the purpose of proceedings and disposition under [the Act] for an alleged act of juvenile delinquency, a person who has not attained his twenty-first birthday”, es decir: “una persona que no haya cumplido los dieciocho años, o con el propósito de los procedimientos y la disposición en virtud de [la Ley] por un presunto acto de de-

lincuencia juvenil, una persona que no haya cumplido su vigésimo primer cumpleaños”, amparando a los menores de 18 o 21 años en caso de estar sujetos a un procedimiento penal.

Entre 1980 y 2000, surgieron movimientos nacionales que promovieron castigos más severos y punitivos frente al aumento de los índices de criminalidad, que incluía delitos violentos cometidos por adolescentes; lo anterior, basándose en que los adolescentes portadores de armas estaban cometiendo crímenes violentos sin sufrir consecuencias reales, a causa del tratamiento indulgente que estaban recibiendo en los sistemas juveniles de justicia.

Fue en 1994 cuando se aprobó la Ley para el Control y Castigo de Delitos Violentos (Violent Crime Control and Law Enforcement Act), esta ley federal incluyó disposiciones acerca de la participación de los adolescentes en la delincuencia, permitiendo que niños de 13 años de edad fueran procesados como adultos en los tribunales federales, en caso de ser acusados de comisión de delitos graves, como asesinato, tentativa de asesinato, o robo de bancos.

En octubre de 2017, Carolina del Norte es considerado el único estado que, por ley, trata automáticamente como adultos, en el sistema de justicia penal, a todos los adolescentes de 16 o 17 años de edad acusados de cometer delitos, sin tener la posibilidad de ser transferido al sistema penal juvenil.

La CIDH, durante su visita a Colorado, observó que niños de 12 años de edad son elegibles para ser excluidos del sistema de justicia juvenil y transferidos a los tribunales de adultos, cuando son acusados de delitos graves, por ejemplo, delitos de violencia sexual.

Según el informe de la CIDH, los fiscales en Estados Unidos tienen la discrecionalidad de enviar a los niños y adolescentes al sistema de adultos, a partir de los 10 años de edad, al ser acusados de cometer ciertos delitos, sin basar su decisión en normas establecidas.

Son doce los estados, más el Distrito de Columbia, los que han promulgado leyes que autorizan la discrecionalidad fiscal para transferencia de niños y adolescentes a tribunales de adultos; ocho jurisdicciones permiten que los fiscales presenten cargos contra adolescentes de 14 años de edad; en el estado de Montana, la edad mínima se redujo a 12 años; en Florida y Nebraska otorgan a los fiscales la discreción de acusar a un adolescente de 16 o 17 años por cualquier delito grave; finalmente, en Wyoming, los fiscales tienen esta discreción, en casos que involucran a niños de 13 años.

En la Violent Crime Control and Law Enforcement Act of 1994,¹³⁴ en su capítulo VI, encontramos lo referente a la pena de muerte; en la sección 3596, se ubica la implementación de la sentencia de muerte, donde se excluye de aplicar la pena de muerte a mujeres embarazadas y a personas con retraso mental o discapacidad mental.

Siguiendo con la ley referida del párrafo anterior, en el capítulo II, observamos el subtítulo B, castigo para jóvenes delincuentes, refiriéndose a métodos de castigo alternativos, como lo son: sanciones alternativas que crean responsabilidad y cierto castigo para jóvenes delincuentes, programas de restitución para delincuentes juveniles, proyectos innovadores consistentes en educación y capacitación laboral, encarcelamiento basado en la comunidad, encarcelamiento el fin de semana y monitoreo electrónico de delincuentes.

Otros medios de castigo alternativo son: programas de servicio comunitario que brindan servicio de trabajo, colocación de delincuentes juveniles en organizaciones privadas sin fines de lucro, métodos innovadores que aborden los problemas de los delincuentes juveniles condenados por abuso grave de sustancias, abuso de alcohol y delitos relacionados con pandillas.

Continuando con la ley Violent Crime Control and Law Enforcement Act of 1994, en su capítulo XIV, violencia juvenil, vemos sistemas de enjuiciamiento de jóvenes violentos de 16 y 17 años en tribunales de jurisdicción de adultos por los delitos de asesinato en primer grado, asesinato en segundo grado, intento de asesinato, robo a mano armada con arma de fuego, crimen sexual y tiroteos desde el vehículo.

Podemos observar que en la desinstitucionalización de los delincuentes juveniles de estatuto,¹³⁵ los delitos de Estado son delitos que aplican a los menores cuyas acciones no se considerarían si fueran adultos, por ejemplo: ausentismo escolar, huir, romper el toque de queda y poseer o consumir alcohol; para la Ley de Justicia y Prevención de la Delincuencia, los delincuentes de estatuto no pueden ser mantenidos en detención segura o confinamiento.

Se tienen excepciones al párrafo anterior, existiendo la posibilidad de detener algunos infractores hasta por 24 horas, el tratamiento a estos jóvenes

¹³⁴ Violent Crime Control and Law Enforcement Act of 1994; disponible en: <https://legcounsel.house.gov/Comps/103-322.pdf> (consultado el 29 de abril de 2019).

¹³⁵ “Deinstitutionalization of Status Offenders”; disponible en: <http://www.juvjustice.org/juvenile-justice-and-delinquency-prevention-act/deinstitutionalization-status-offenders> (consultado el 29 de abril de 2019).

de estatuto son: servicios basados en la comunidad, tratamiento diurno o residencial, asesoramiento, tutoría, apoyo familiar y educación alternativa.

En datos del reporte “Youth in Adult Prisons Fact Sheet”,¹³⁶ desde 1995 el número de jóvenes en las cárceles ha disminuido un 45%, para junio de 2005 se encontraban 2266 jóvenes en prisiones de Estados Unidos, hasta octubre del mismo año 2225 presos cumplían cadena perpetua sin posibilidad de libertad condicional. La excepción a la disminución de jóvenes en cárceles de adultos fue el estado de Connecticut, quien lideró con el mayor número de jóvenes en prisiones para adultos, con un aumento del 20%.

En algunos datos de justicia juvenil, en *Journal of Juvenile Justice*,¹³⁷ por ejemplo, hay la preocupación de la operación en las instalaciones residenciales juveniles, para manejar aproximadamente a 112 000 jóvenes; algunas investigaciones arrojan que estos jóvenes se encuentran expuestos a la victimización sexual, la violencia y otros abusos, aumentando la reincidencia de algunos delincuentes.

En la revista *Journal of Juvenile Justice*, se sugieren programas de gestión para evitar la reincidencia juvenil; las medidas que destacan son establecer normas para el personal, control del establecimiento, tener personal apropiado, evaluado, que cuente con conocimientos de manejo de situaciones adversas que puedan surgir en el establecimiento; contar con clasificación de jóvenes para colocarlos adecuadamente de acuerdo con las características delictivas, promoviendo un ambiente terapéutico que ayude a reducir la reincidencia.

Otro tema que maneja la misma revista para evitar la reincidencia, es el tratamiento de salud mental y abuso de sustancias; la identificación de la salud mental y el problema de abuso de sustancias deben estar a cargo del establecimiento para que a medida que sean tratados puedan mejorarse, de lo contrario se convierte en un factor de reincidencia.

Un factor más de reincidencia que pudimos constatar en la publicación mencionada, es la eficiencia de los servicios de atención médica; los jóvenes inmersos en la justicia juvenil tienden a contar con una mayor tasa de problemas de salud física que la población general de jóvenes; investigaciones han demostrado que los problemas crónicos de salud afectan negativamente el bienestar emocional, causando estrés y deteriorando el comportamiento, lo que resulta en delincuencia.

¹³⁶ “Youth in Adult Prisons Fact Sheet”; disponible en: <http://www.juvjustice.org/juvenile-justice-and-delinquency-prevention-act/adult-jail-and-lock-removal> (consultado el 29 de abril 2019).

¹³⁷ *Journal of Juvenile Justice*, vol. 6, issue 1, spring 2017; disponible en: <https://www.ojjdp.gov/publications/journal-of-juvenile-justice.html> (consultado el 2 de mayo de 2019).

En el caso de nuestro país, en la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños, y Adolescentes, en su capítulo décimo octavo, se plasma la protección a los derechos a la seguridad jurídica y al debido proceso, garantizando que niñas, niños y adolescentes gocen de los derechos y garantías de seguridad jurídica y debido proceso establecidos en la Constitución, los tratados internacionales y demás disposiciones aplicables.

En el artículo 84, de la Ley referida en el párrafo anterior, se establece que las autoridades federales, estatales y municipales, en el ámbito de sus respectivas competencias, garantizaran que niñas y niños a quienes se les atribuya la comisión o participación en un hecho delictivo, se les reconozca que están exentos de responsabilidad penal y garantizarán que no serán privados de su libertad ni sujetos a procedimiento alguno, únicamente serán sujetos de asistencia social con la finalidad de restituirles, en su caso, el ejercicio de sus derechos.

Queda claro que niñas o niños, bajo ninguna circunstancia, podrán ser detenidos, retenidos o privados de su libertad por la supuesta participación en un hecho que la ley señale como delito; la procuraduría de protección a niños realizará las medidas necesarias para la protección integral, de asistencia social y, en su caso, restitución de sus derechos, y garantizar que niñas y niños no sean objeto de discriminación.

En la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes, observamos que la ley establece grupos de edad de los adolescentes: I. De doce a menos de catorce años, II. De catorce a menos de dieciséis años, y III. De dieciséis años a menos de dieciocho años.

En el artículo 15 de la Ley del párrafo anterior, se establece la prohibición de los castigos corporales, la reclusión en celda oscura y las penas de aislamiento o celda solitaria, así como cualquier otra sanción o medida disciplinaria contraria a los derechos humanos de la persona adolescente.

Siguiendo con la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes, vemos que en ningún caso se podrán imponer a los adolescentes medidas más graves ni de mayor duración a las que corresponderían por los mismos hechos a un adulto, ni gozar de menos derechos, prerrogativas o beneficios que se les concedan a los adultos.

En la Ley del párrafo anterior se establece la protección a los adolescentes, estableciendo los principios de especialización, legalidad, aplicación de la ley más favorable, presunción de inocencia, racionalidad y proporcionalidad de las medidas cautelares y de sanción, reintegración social y familiar de la persona adolescente, reinserción social, carácter socioeducativo de las

medidas de sanción, y la aplicación de las medidas de privación de la libertad como medida extrema y por el menor tiempo posible, entre otros.

Recordando que el internamiento sólo procede a adolescentes mayores de catorce años, en el artículo 46 de la Ley en mención se establecen los derechos de los adolescentes en prisión preventiva o internamiento, destacando que gozarán de todos los derechos previstos en la Constitución y tratados internacionales, asimismo los derechos establecidos son de manera enunciativa y no limitativa.

Por enlistar algunos de los derechos del párrafo anterior, podemos mencionar que a los adolescentes se le garantiza su integridad moral, física, sexual y psicológica, el derecho a ser informado sobre la finalidad de la medida cautelar y de sanción impuesta, del contenido del Plan Individualizado de Actividades o Plan Individualizado de Ejecución, y lo que se requiere de él para cumplir con el mismo, no recibir castigos corporales ni cualquier tipo de medida que vulnere sus derechos o pongan en riesgo su salud física o mental.

Sumando a lo anterior, se establece el derecho a recibir asistencia médica preventiva y de tratamiento para el cuidado de la salud, recibir una alimentación nutritiva, adecuada y suficiente, así como vestimenta digna; recibir suministro suficiente de agua para consumo y cuidado personal; cuentan con el derecho a salir del centro especializado bajo las medidas de seguridad, en el caso de requerir atención médica especializada y acudir al sepelio de sus ascendientes o descendientes en primer grado, su cónyuge, concubina o concubinario, así como visitarlos en su lecho de muerte, siempre y cuando las condiciones de seguridad lo permitan.

La Ley en mención establece de manera clara el alojamiento adecuado para los adolescentes, decretando que los adolescentes tienen derecho a ser alojados en unidades de internamiento separados de los adultos, de acuerdo con su edad, género, salud física y situación jurídica, aunado que al momento de cumplir los dieciocho años no podrán ser trasladados a un centro de internamiento para adultos, por lo que deberán ser ubicados en áreas distintas, completamente separadas del resto de la población menor de dieciocho años de edad.

Otro derecho plasmado en la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes es el establecido en el artículo 55, referente a recibir visita íntima, amparando a los adolescentes emancipados privados de la libertad, otorgando el derecho a visita íntima sin que la autoridad del centro de internamiento pueda calificar la idoneidad de la pareja, aplicando también este derecho a los adolescentes que acrediten concubinato, así como a

las personas mayores de dieciocho años que se encuentren cumpliendo una medida de sanción en un centro de internamiento.

En la Ley referida en el párrafo anterior, se establecen las medidas cautelares personales que se pueden imponer a los adolescentes, las cuales son presentación periódica ante la autoridad, prohibición de salir del país, localidad o del ámbito territorial que fije el juez, la obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución, la prohibición de asistir a determinadas reuniones o acercarse a ciertos lugares, la prohibición de convivir, acercarse o comunicarse con determinadas personas, la separación inmediata del domicilio, la colocación de localizadores electrónicos, garantía económica para asegurar la comparecencia, embargo de bienes, inmovilización de cuentas y el internamiento preventivo.

En relación a la imposición de internamiento preventivo, la Ley establece que a las personas mayores de catorce años les será impuesta esta medida cautelar de internamiento preventivo de manera excepcional, y sólo por delitos que ameriten la medida; y cuando las medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del adolescente, la prisión preventiva se aplicará hasta por un máximo de cinco meses.

Las medidas privativas de la libertad se utilizarán como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y únicamente serán impuestas por las conductas establecidas en el artículo 164 de la Ley, comprendiendo los delitos previstos en la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, los delitos previstos en la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas, terrorismo, en términos del Código Penal Federal, extorsión agravada, cuando se comete por asociación delictuosa, delitos contra la salud, posesión, portación, fabricación, importación y acopio de armas de fuego prohibidas y/o del uso exclusivo del Ejército, Armada o Fuerza Aérea, homicidio doloso en todas sus modalidades, violación sexual, lesiones dolosas que pongan en peligro la vida o dejen incapacidad permanente, y robo cometido con violencia física.

En las medidas de sanción no privativas de la libertad están la amonestación, apercibimiento, prestación de servicios a favor de la comunidad, sesiones de asesoramiento colectivo y actividades análogas, restauración del daño, y libertad asistida.

En el artículo 167 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes, se establece la medida de semi internamiento, la cual consiste en que el adolescente resida en el centro de internamiento durante los fines de semana o días festivos, pudiendo realizar actividades formativas,

educativas, sociolaborales, recreativas, entre otras, que serán parte de su Plan de Actividades, la duración de esta medida no podrá exceder a un año.

Durante la investigación reciente, se han identificado criterios comunes para conductas que coinciden con los tipos penales; por ejemplo, en Estados Unidos de América, observamos que en más de 10 estados existe la posibilidad de juzgar como adultos a jóvenes que cometen determinadas conductas, sin embargo, también hay criterios que establecen que deberían ponerse límites en la edad, como los 14 años, para que prevalezca la posibilidad de ser juzgado como adulto, ya que los jóvenes son diferentes y aún no han madurado en valorar las consecuencias de sus actos.

También identificamos los recientes criterios de la Corte que declaró inconstitucional la pena de muerte para menores, y además la prohibición de imposición de penas en las cuales no se considere la posibilidad de una libertad condicional; en conclusión, prohibió la cadena perpetua para jóvenes en Estados Unidos de América, como precedente que ya se está llevando a cabo.

II. IMPUTABILIDAD

La imputabilidad constituye un presupuesto de la culpabilidad, por tanto, es importante realizar un estudio para determinar si este elemento puede ser atribuido a los adolescentes en la comisión de una conducta determinada por la ley como delictiva. Para Sergio García Ramírez, la imputabilidad es la capacidad de autodeterminación, o la facultad que la ley le reconoce al sujeto de comprender lo antijurídico de sus actos; o la ausencia de un impedimento de carácter psíquico para comprender la antijuricidad.¹³⁸

En la actualidad, existe un criterio que se podría considerar universalmente aceptado respecto de la mayoría de edad, recogido en el artículo primero de la Convención de los Derechos del Niño, de acuerdo con el cual se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad. Sin embargo, en el ámbito jurídico internacional no existe uniformidad jurídica para establecer cuál debe ser la edad mínima de la responsabilidad penal de las personas menores de edad, al tratarse de una cuestión de política criminal de cada Estado. Debido a que no existe una norma con carácter obligatorio en el ámbito internacional, los países tienen la opción de poner

¹³⁸ García Ramírez, Sergio, citado en: *Inconstitucionalidad de los ordenamientos que establecen una edad mínima penal distinta a la señalada en el artículo 18 de la Constitución federal*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007, p. 34.

un límite que responda a sus necesidades y a su seguridad. De esta manera, cada sociedad pondrá la norma mínima que considere conveniente para ese espacio y ese tiempo. Es así como algunos países del mundo han variado de una manera impresionante la edad mínima de responsabilidad penal.¹³⁹

La delincuencia juvenil es un fenómeno que afecta a los menores de 18 años a escala internacional. De acuerdo con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OHCHR, por sus siglas en inglés) los países miembros deben velar por la protección de los menores, y en el caso de la edad penal “su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual”.¹⁴⁰

De acuerdo a Raúl Viñas, los precedentes embrionarios más destacados en la historia sobre la regulación de las conductas delictivas cometidas por menores son las siguientes:

a. En la primitiva legislación de las XII Tablas sólo había algunas atenuaciones para menores impúberes que cometían delitos y eran sancionados con una pena mayor.

b. En la Ley *Cornelia de Sicaris*, la consideración variaba según las edades. Hasta los siete años duraba la *infantia* y los niños eran considerados como locos. Una segunda categoría era hasta los diez años y medio para los niños y nueve y medio para las niñas, donde estaban los impúberes, y normalmente eran irresponsables de los ilícitos salvo prueba en contrario. Una tercera categoría eran los impúberes *pubertate próxima*, que se extendía para los niños hasta los 14 años y para las niñas hasta los 12 años, que no podían ser sancionados con pena de muerte y en general se les castigaba en forma atenuada y a veces se les eximía de sanción. La última categoría era la de los menores que comprendía la etapa entre los 12 y 14 a los 18. Quienes eran sancionados con penas algo mitigadas.

c. En el primitivo derecho anglosajón el límite de irresponsabilidad penal eran los 10 años, y citando a Blackstone, refiere que éste señala dos sentencias de muerte impuestas a niños de más de 10 años: una por incendio de un pajar, que se ejecutó, y otra por el robo de unos peniques, que no se cumplió.¹⁴¹

¹³⁹ Harbottle Quirós, Frank, “La edad mínima de la responsabilidad penal. Análisis de la legislación y la jurisprudencia de Costa Rica a partir del *Corpus Juris* internacional de protección de los derechos humanos de la niñez”, pp. 97 y 98; disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r34020.pdf> (consultada el 13 de mayo de 2019).

¹⁴⁰ Senado de la República, “Situación actual y factores que influyen en la delincuencia juvenil”, *Mirada Legislativa*, núm. 51, julio de 2014, p. 3.

¹⁴¹ Viñas, Raúl Horacio, *op. cit.*, p. 26.

Por su parte, Rolando Barraza señala que:

En la Historia de México en cuanto a justicia de menores, contamos con antecedentes que nos muestran un derecho penal dotado de rigorismo, severidad, draconiano, donde la pena de muerte era comúnmente utilizada en las distintas estructuras sociales pertenecientes a las diversas culturas en que se constituyeron nuestros antecesores.¹⁴²

Refiere el autor que, entre los ordenamientos de mayor relevancia, se encuentra el Código de Nezahualcóyotl, que no sancionaba a los niños menores de 10 años y que después de esa edad la autoridad podía elegir entre la pena de muerte, la esclavitud, la confiscación de bienes y el destierro, entre otras. En la Colonia, fueron aplicadas las Leyes de las Indias, además de las Siete Partidas de Alfonso X, el Sabio, que consideraban que no había responsabilidad penal para el menor de diez años y medio y mencionaba una semi imputabilidad para edades entre los 10 años y medio y los 17.¹⁴³

Por su parte, Federico Soto expresa que en la etapa precolombina los padres podían vender a sus hijos como esclavos, por incorregibles. A los 15 años, los jóvenes abandonaban el hogar para ir al colegio. Existían tres opciones: el *Calmécac* para los nobles, el *Telpochcalli* para plebeyos, y el tercero, *Ichpochcalli*, para mujeres. Los menores de 10 años son excluyentes de responsabilidad penal. La menor edad es atenuante de responsabilidad, y su límite está marcado a los 15 años. En esta época existían tribunales para menores en las escuelas, encargados de imponer sanciones educativas. En el *Calmécac* estaba el *Huitznahuatl*, y en el *Telpochcalli*, los *Telpochtatl*. Algunos ejemplos de sanciones educativas eran que al niño perezoso era rasguñado por sus padres con espinas de maguey o era obligado a respirar el humo acre del fuego donde ponían a quemar chiles rojos.¹⁴⁴

Continuando con los principales antecedentes sobre la regulación de las conductas delictivas cometidas por menores, Juan Carlos Ramírez refiere que:

En la república mexicana el Código Penal de 1871, establecía la absoluta irresponsabilidad de los menores de nueve años, desde esa edad hasta los 14 quedaba a cargo del acusador probar que el niño había procedido con discer-

¹⁴² Barraza Pérez, Rolando, *Delincuencia juvenil y pandillerismo*, México, Porrúa, 2016, p. 19.

¹⁴³ *Ibidem*, pp. 19-21.

¹⁴⁴ Soto Acosta, Federico, “Historia de la justicia de menores (adolescentes) en México. Primera de dos partes”; disponible en: http://epikeia.leon.uia.mx/old/numeros/04/epikeia04-justicia_de_menores.pdf (consultada el 7 de junio de 2019).

nimiento, en caso de que no lograra su propósito, el niño quedaba liberado de toda pena. En esta disposición puede observarse un criterio protector hacia el menor.¹⁴⁵

Sobre este mismo tema, Kvaraceus sostiene que la delincuencia de menores no es un fenómeno nuevo en el mundo. Incluso hay pruebas que datan del 306 a. de C., puesto que ya en la Ley de las XII Tablas existían disposiciones especiales aplicables a los niños que habían cometido robos. Los romanos reconocieron que la responsabilidad por esos delitos era atenuada. También puede señalarse que la delincuencia de menores no es en modo alguno una cosa peculiar de nuestra generación. Y puestos a la defensiva, muchos pueden decir que no es patrimonio exclusivo de un país o una cultura.¹⁴⁶

Según Fernando Castellanos,¹⁴⁷ para que un sujeto sea culpable, es necesario que antes sea imputable, para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer, la aptitud intelectual y volitiva constituye el presupuesto necesario de culpabilidad, considerando la imputabilidad como el soporte o conocimiento de la culpabilidad. Siguiendo con el autor señalado, la imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el conocimiento del deber existente, resumiéndose en la capacidad de entender y querer en el campo del derecho penal.

Para que exista la imputabilidad, es necesario tener las condiciones psíquicas exigidas, de salud y desarrollo mental en el autor, al momento de comisión de la conducta delictiva, la imputabilidad en la mayoría de los casos es atribuible a un mínimo físico representado por la edad y otro psíquico, consistentes en la salud mental del autor de la conducta delictiva.¹⁴⁸

La teoría penal de la imputabilidad relaciona el desarrollo mental con la edad; de igual manera, se consideran imputables quienes tienen desarrollada la mente y no padecen alguna anomalía psicológica que los imposibilite para entender y querer. Al respecto, Azucena Pineda señala que:

La Convención Americana sobre Derechos Humanos no define el término niño, niña y adolescente; sin embargo, la Corte Interamericana, en su opi-

¹⁴⁵ Ramírez Salazar, Juan Carlos, *op. cit.*, p. 15.

¹⁴⁶ Kvaraceus, William C., *La delincuencia de menores: un problema del mundo moderno*, París, UNESCO, 1964, pp. 13 y 14.

¹⁴⁷ Castellanos, Fernando, *Líneas elementales de derecho penal*, 44a. ed., México, Porrúa, 2003, p. 217.

¹⁴⁸ *Ibidem*, p. 218.

nión consultiva 17, precisó: “tomando en cuenta la normativa internacional y el criterio sustentado por la Corte en otros casos se entiende por ‘niño’ a toda persona que no ha cumplido 18 años de edad.

Entonces, con el *corpus iuris* internacional sobre los derechos del niño se ha establecido claramente que la mayoría de edad se alcanza a los 18 años cumplidos, por tanto, la comisión considera que toda persona debe estar sometida a un régimen especial de justicia penal cuando ésta, no haya alcanzado los 18 años de edad al momento de la presunta infracción de la ley penal.¹⁴⁹

En la publicación del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF),¹⁵⁰ observamos referencias a la edad en los principales instrumentos de derecho internacional, ubicando la regla 4.1 de las Reglas de Beijing, donde 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 circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual.

Continuando con los instrumentos internacionales, en el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño se establece que los Estados adoptarán medidas para promover un sistema que establezca una edad mínima de responsabilidad penal; en el artículo 37 del mismo ordenamiento se establece que ningún menor de 18 años será sometido a torturas, penas crueles, tratos inhumanos o degradantes, y la detención se usará como último recurso y durante el periodo más breve que proceda.

Siguiendo con la publicación de la UNICEF, examinamos la diferencia entre culpabilidad, imputabilidad y responsabilidad, al determinar que ninguna persona es penalmente responsable, imputable o culpable, sino que la mayoría de las personas es posible atribuirles el carácter de imputables, culpables o responsables a través de los procesos penales.

El informe de la UNICEF señala que son imputables aquellas personas que el ordenamiento jurídico considera capaces de culpabilidad, y son penalmente culpables quienes siendo capaces de culpabilidad les era exigible una conducta distinta a la que realizaron, considerando responsables penalmente aquellas personas imputables y culpables a quienes existe necesidad de reaccionar con una consecuencia jurídica penal.

La distinción anterior permite separar las fases de responsabilidad penal, según la edad del autor del delito: a un periodo de absoluta inimputabili-

¹⁴⁹ Pineda Guillermo, Azucena, *op. cit.*, pp. 24 y 25.

¹⁵⁰ “Aportes para la cobertura periodística sobre la rebaja de la edad de imputabilidad”; disponible en: <https://www.unicef.org/uruguay/spanish/unicef-edad-imputabilidad.pdf> (consultado el 10 de junio de 2019).

dad (edad mínima de responsabilidad penal), le seguirá uno de imputabilidad disminuida (que es característica de los adolescentes) y, finalmente, habrá un periodo en que se supone una plena imputabilidad al alcanzar la mayoría de edad penal (18 años).

Continuando con los aportes de la UNICEF, vemos que la imputabilidad, en tanto capacidad de la culpabilidad, se construye en virtud de consideraciones normativas, evidencias y conclusiones empíricas que apoyan la definición legal, aludiendo que la noción clave es la madurez, y defendiendo que las normas penales tienen funciones motivadoras para controlar la conducta de las personas, pero en el caso de los menores no tienen desarrolladas las mínimas capacidades de motivación.

Las capacidades de motivación, del párrafo anterior, exigen un mínimo desarrollo expresado cualitativamente en la idea de madurez, y objetivamente en la edad de la persona y una normalidad del sujeto en la que no deben existir alteraciones psíquicas que impidan una motivación normal.

Se hace hincapié en que no debe confundirse inimputabilidad con ausencia de culpabilidad, irresponsabilidad e inexistencia de consecuencias jurídicas por la conducta delictiva; en resumen, un sistema de responsabilidad penal de adolescentes diferenciado del de adultos no significa impunidad.

Según Enrique Díaz-Aranda,¹⁵¹ para que el juicio de reproche contra el autor pueda realizarse, es necesario que exista capacidad psíquica del autor para comprender el hecho y su trascendencia, considerando que este juicio lo puede realizar quien es mayor de edad, considerándose así imputable.

Son diversas las propuestas a la modificación de la edad penal; para aplicar las normas del derecho penal, y no las de los menores infractores, la principal propuesta es la de reducir la edad penal de 18 a 16 años, ya que en algunos países de Europa la edad penal se puede alcanzar desde los 12 años, y en otros países europeos la imputabilidad penal se alcanza hasta los 21 años. Determinar la edad para considerar a un sujeto imputable, requiere de análisis de la organización de la sociedad, su grado cultural y los medios proporcionados a sus integrantes para su desarrollo individual y colectivo, un aspecto a considerar en la actualidad es el acceso de las nuevas generaciones a mayor información a través de los medios de comunicación masiva.¹⁵²

En los fundamentos de la imputabilidad, encontramos la libertad que, para efectos de imputabilidad, es la facultad del hombre para actuar confor-

¹⁵¹ Díaz-Aranda, Enrique, *Proceso penal acusatorio y teoría del delito*, México, STRAF, 2008, p. 823.

¹⁵² *Idem.*

me a su voluntad, entendiendo la voluntad como la capacidad de autodeterminación conforme con el sentido, la libertad constituye un presupuesto de la imputabilidad, ya que únicamente en quienes tengan el sentido de autodeterminación se podrá hacer el estudio de los elementos que constituyen la imputabilidad y posteriormente los de la culpabilidad.

Para determinar la imputabilidad, encontramos tres procedimientos fundamentales, el biológico, el psicológico y el mixto, se puede hacer referencia al biológico, cuando el individuo no ha alcanzado determinada edad, motivando con esto la inexperiencia e ignorancia de conocimientos esenciales, motivo por el cual no puede realizar un juicio acertado. En el caso del procedimiento psicológico, se afirma que, para la plena comprensión de la ilicitud de la conducta y la determinación del sentido, se requiere un mínimo de salud mental que permita una acertada valoración, el procedimiento mixto en la enumeración de causas que provocan la falta de capacidad y de autodeterminación en la conducta y que tornan no imputable o inimputable al sujeto. No existe un sistema perfecto que la ley pueda aprovechar para determinar la imputabilidad, tal es el caso de un menor (inimputable) que puede haber alcanzado tal grado de desarrollo, que le permita conocer lo ilícito de la conducta, y actuar en forma sumamente peligrosa, porque se sabe ajeno a la posible comisión de delitos.¹⁵³

Ha sido claro el concepto de imputabilidad como elemento del delito, el gran tema es que en nuestro país se determina inimputabilidad *de facto* por minoría de edad, coincidiendo con los criterios hasta hoy aceptados en el ámbito internacional de la edad penal mínima de 12 años.

Consideramos que sí es necesario realizar una revisión minuciosa de la evolución de las conductas cometidas por menores, y el impacto social y económico que se ha tenido, en los últimos años en México, ya que, con la incorporación del sistema de justicia penal de corte acusatorio y adversarial, aparejado a la implementación de un Código Único de Procedimientos Penales, es y ha sido un caldo de cultivo para fomentar la impunidad en la percepción y en la realidad, con la aclaración que una revisión de políticas y acciones específicas que impacten en el segmento juvenil, no significa estar en contra de sus derechos reconocidos y alcanzados por la evolución jurídica, más bien se propone que las acciones sean de carácter transversal, que consideren los diversos factores por los cuales la violencia se ha multiplicado, iniciándose por una revisión objetiva de la estructura orgánica de

¹⁵³ Vela Treviño, Sergio, *Culpabilidad e inculpabilidad. Teoría del delito*, 2a. ed., México, Trillas, 2000, pp. 17-20.

la administración de justicia, y que con ello se atiendan las áreas de oportunidad que se detecten.

1. *Imputabilidad en Estados Unidos de América*

El aumento de la criminalidad juvenil en Estados Unidos de América ha traído como consecuencia que varios estados de ese país bajaran la edad de imputabilidad penal, enjuiciando a los jóvenes por la conducta criminal cometida, no por su condición de menores: es decir, las sanciones aplicadas buscan evitar la reincidencia juvenil.

En el “Informe núm. 3/87, caso 9647”, Estados Unidos, de la CIDH,¹⁵⁴ donde se manifiesta la diversidad de legislaciones en ese país en relación a la delincuencia juvenil, respecto a la protección y cuidado de la mujer y la infancia no se consideró como extensivo a los menores convictos de crímenes graves, resaltándose que la palabra infancia no se utilizó para referirse a jóvenes próximos a los dieciocho años de edad.

El Gobierno estadounidense no reconoce la existencia de una norma de derecho internacional que prohíba la imposición de la pena de muerte para menores, argumentando que no hay bases en el derecho internacional para aplicar en Estados Unidos una norma tomada de los tratados de los cuales no es parte.

En un informe nacional de justicia juvenil de 2014,¹⁵⁵ se presentan datos donde los menores de 16 años representaron el 61% de los casos de delitos personales, el 53% de delitos contra la propiedad, 50% de los delitos de orden público y el 40% de violación de la ley de drogas, existiendo casos donde una porción menor a 3% involucraba a menores de 13 años de edad.

En una visión general de American Bar Association,¹⁵⁶ las tasas de delincuencia juvenil en Estados Unidos se encuentran en niveles bajos y estables; sin embargo, los jóvenes, incluidos los acusados de mal comportamiento no penal, son encerrados y encarcelados a tasas mucho más altas en comparación con otras naciones.

¹⁵⁴ “Informe núm. 3/87, caso 9647”, Comisión Interamericana de Derechos Humanos; disponible en: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/86.87sp/EstadosUnidos9647a.htm> (consultado el 6 de julio de 2019).

¹⁵⁵ “Juvenile Justice Statistics, National Report Series Fact Sheet”; disponible en: <https://www.ojdp.gov/publications/index.html> (consultado el 6 de julio de 2019).

¹⁵⁶ “Juvenile Justice & Delinquency Prevention Act”; disponible en: https://www.americanbar.org/advocacy/governmental_legislative_work/priorities_policy/criminal_justice_system_improvements/juvenile_justice_delinquency_prevention_act/ (consultado el 6 de julio de 2019).

El informe mundial de Human Rights Watch,¹⁵⁷ correspondiente a 2016, señala que en todas las jurisdicciones de Estados Unidos los menores son juzgados en tribunales para adultos y condenados a las penas de prisión estipuladas para adultos, mencionando además que en 14 estados no se ha establecido una edad mínima para el juzgamiento en tribunales para adultos, mientras que en otros estados la edad fijada es de 10, 12 o 13 años.

El informe referido presenta que en 2015 hubo algunas iniciativas para reducir la cantidad de menores que son juzgados como adultos, un caso es el estado de Illinois, donde una ley puso fin a la remisión automática de menores de 15 años a los tribunales para adultos. Continuando con el informe mundial, encontramos que Nueva Jersey elevó de 14 a 15 años la edad mínima para ser juzgado en las mismas condiciones que los adultos, otro caso es el estado de California, donde por primera vez en 40 años se incorporaron mejoras a los criterios legales que aplican los jueces en audiencia de remisión, lo cual podría reducir la cantidad de jóvenes que son juzgados como adultos.

No todos los estados establecen una edad mínima para excluir a los niños de todo tipo de responsabilidad criminal, lo que significa que pueden ser juzgados independientemente de su edad. Los estados en lo que no pueden ser juzgados los menores de 10 años de edad son Arkansas, Colorado, Dakota del Sur, Kansas, Luisiana, Minnesota, Misisipi, Pennsylvania, Texas, Vermont y Wisconsin.¹⁵⁸

Los menores de ocho años de edad no tienen responsabilidad penal en Arizona, Nevada y Washington, edad que se rebaja a los siete años en los estados de Connecticut, Dakota del Norte, Maryland, Massachusetts y Nueva York, en Carolina del Norte los niños pueden ser juzgados a partir de los 6 años de edad.¹⁵⁹

La imputabilidad es un tema por demás interesante, ya que es la característica esencial que vincula a una persona que ha cometido una conducta prohibida con la consecuencia jurídica de ésta. En Estados Unidos de América, hay estados que han juzgado como adultos a menores de hasta 10 años, sin considerar su edad cronológica, sino sólo el hecho producido por ellos, y así han internado hasta de por vida y determinado penas de muerte; esto derivó en criterios de la Corte para determinar la prohibición de penas de

¹⁵⁷ “Informe Mundial 2016”, Human Rights Watch; disponible en: <https://www.hrw.org/es/world-report/2016/country-chapters/285002> (consultado el 6 de julio de 2019).

¹⁵⁸ “Todo lo que hay que saber sobre la mayoría de edad en Estados Unidos”; disponible en: <https://www.thoughtco.com/la-mayoria-de-edad-en-estados-unidos-1965553> (consultado el 8 de julio de 2019).

¹⁵⁹ *Idem.*

muerte a menores y el internamiento de por vida, sin posibilidad de libertad condicional, al considerar ambos casos inconstitucionales; sin embargo, aun en más de 10 estados se sigue juzgando la conducta por encima del individuo como tal: temas a revisar, sin duda, por el impacto social a favor y en contra de estas medidas de juzgamiento.

2. *Imputabilidad en México*

Las reformas al artículo 18 de la CPEUM, armonizan con diferentes instrumentos internacionales en la edad fijada de responsabilidad penal para los adolescentes que cometen una conducta tipificada como delito. Para José Daniel Hidalgo, aunque las Reglas de Beijing dejan libertad a los Estados a la hora de fijar las edades mínimas y máxima de responsabilidad penal, la franja de edad a partir de la cual se considera al adolescente responsable oscila en el derecho comparado entre los 12 y los 14 años, al entender que es a partir de esa edad cuando comienza a cristalizarse la adquisición de responsabilidad y la capacidad de raciocinio, y se extiende hasta los 17 años. Por debajo de esas edades, los niños que cometen infracciones quedan sujetos al control de la familia o de las instituciones civiles de protección, mientras que las personas mayores de 18 años pasan a ser juzgadas y sentenciadas de acuerdo a los códigos penales.¹⁶⁰

Las leyes aplicables en nuestro país definen como adolescentes a los mayores de 12 años de edad y menores de 18 años, ubicándolos sujetos a responsabilidad, considerándose que pueden afrontar y enfrentar las consecuencias de sus actos, responsabilidad que es ante el sistema integral de justicia y no de frente al derecho penal.¹⁶¹

El Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes de nuestro país hace cumplir los compromisos internacionales adquiridos en la Convención sobre los Derechos del Niño, las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores de 1985, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad, entre otros instrumentos internacionales.

Por su parte, la Convención sobre los Derechos de los Niños y las Reglas de Beijing para la Administración de Justicia de Menores recomiendan

¹⁶⁰ Hidalgo Murillo, José Daniel, *Hacia una teoría procesal en justicia para adolescentes*, México, Flores, 2016, p. 16.

¹⁶¹ “Sistema integral de justicia no penal para adolescentes”; disponible en: www.archivos.ujat.mx/dip/.../DACSyH/LMendezP.pdf (consultado el 16 de julio de 2019).

la organización de una justicia especializada, flexible y diversa para juzgar a las personas menores de 18 años.¹⁶² La CPEUM dispone en el párrafo cuarto del artículo 18 las bases del sistema de justicia para adolescentes al disponer que:

La Federación y las entidades federativas establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia para los adolescentes, que será aplicable a quienes se atribuya la comisión o participación en un hecho que la ley señale como delito y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad. Este sistema garantizará los derechos humanos que reconoce la Constitución para toda persona, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos a los adolescentes. Las personas menores de doce años a quienes se atribuya que han cometido o participado en un hecho que la ley señale como delito, sólo podrán ser sujetos de asistencia social.¹⁶³

La Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes establece de manera contundente el respeto a los derechos humanos de las personas adolescentes a quienes se les impute o resulten responsables de la comisión de hechos tipificados como delitos.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos en México dio a conocer un informe de las condiciones que se presentan en los centros de internamiento de los adolescentes imputables,¹⁶⁴ con la finalidad de impulsar las acciones necesarias para garantizar a los infractores de la ley el acceso a todos los derechos establecidos en las legislaciones nacional e internacional.

En el informe, la Comisión concluye que los Centros de Tratamiento Interno para Adolescentes infringen las leyes penales, las instalaciones son insuficientes, así como las condiciones para cumplir con los objetivos de reintegración social y familiar, y el pleno desarrollo de su persona y capacidades.

La indagación realizada por la Comisión fue en 2014, donde se visitó el 100% de los centros de internamiento (56), de los cuales 15 son varoniles, 37 alojan a hombres y mujeres, y 4 son exclusivos para mujeres, cuya capacidad ascendía a 8728 espacios y el número de adolescentes internos era de 4734, encontrando en algunos centros condiciones de hacinamiento.

¹⁶² Hidalgo Murillo, José Daniel, *op. cit.*, p. 18.

¹⁶³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; disponible en: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/articulos/18.pdf> (consultada el 26 de julio de 2019).

¹⁶⁴ Centros de Tratamiento para Adolescentes; disponible en: <http://informe.cndh.org.mx/menu.aspx?id=111> (consultado el 26 de julio de 2019).

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos en nuestro país¹⁶⁵ demandó la acción de inconstitucionalidad de los artículos 72 fracción II, inciso a), 119 fracción XI, y 122, de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes, referentes a la medida de prisión preventiva, el resguardo en su domicilio con las modalidades que el órgano jurisdiccional disponga y finalmente el internamiento preventivo.

La CNDH estimó que con estas medidas se violan los derechos humanos de libertad personal, debido proceso, seguridad jurídica, integridad personal, física y mental, dignidad humana, principio de exacta aplicación de la ley penal, principio de reinserción social y familiar, principios generales del proceso penal, principio de mínima intervención, principio del interés superior del menor, principio pro persona y principio de legalidad.

La finalidad del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes es ser aplicable a quienes tengan entre 12 años cumplidos y menos de 18 años de edad, basándose en una concepción del adolescente como sujeto de responsabilidad, garantizando el goce de plenitud de derechos y garantías que le asisten, al estar sujeto a proceso por conductas delictuosas.

En México, la imputabilidad es, formalmente, un elemento del delito que está relacionado de manera directa con el tipo penal, y que, con ello, como requisito de procedibilidad, se puede buscar que si una persona es encontrada culpable de hecho, con características del delito, el asunto sea judicializado para que responda por sus actos y, así, el sistema de justicia pueda imponer la pena correspondiente.

Por la forma del sistema penal en México, sólo pueden ser imputados de conductas típicas antijurídicas, los mayores de edad, en congruencia con los criterios internacionales firmados y ratificados por México, ya que al considerar una edad penal mínima de 18 años, por ende los menores quedan excluidos de ese concepto y por tanto no pueden ser juzgados por sus conductas, aun y cuando las mismas tengan apariencia de delito, y aunque las víctimas de esas conductas refieran que la conducta desplazada genera las mismas consecuencias que si las realizara un adulto; por lo cual, los menores, al no ser ya objeto de derechos sino sujetos de derecho, es un acierto que se fortalezcan las instituciones, como el sistema de justicia penal para adolescentes, y que, con ello, se logre individualizar las sanciones de manera adecuada al caso concreto y a la persona según sus propias particularidades.

¹⁶⁵ “Demanda de acción de inconstitucionalidad, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos”; disponible en: www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Acciones/Acc_Inc_2016_60.pdf (consultado el 6 de agosto de 2019).

III. INIMPUTABILIDAD

La inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad, refiriéndose a las causas que son capaces de anular o neutralizar ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la “delictuosidad”. En el ordenamiento penal, antes de las reformas de 1983, como causas de inimputabilidad se encuentran los estados de inconciencia, el miedo grave y la sordomudez.¹⁶⁶

Siguiendo con la referencia del párrafo anterior, encontramos el tratamiento de los inimputables en internamiento o en libertad; el ordenamiento penal admite que el Estado adopte determinadas medidas, que no son propiamente penas, señalando el artículo 67 del Código Penal Federal, en el cual se establece que en el caso de los inimputables, el juzgador dispondrá la medida de tratamiento aplicable en internamiento o en libertad; en caso de que la medida sea de internamiento, el sujeto inimputable será internado en la institución correspondiente para su tratamiento.

El miedo grave, antes de las reformas publicadas en 1994, se establecía como excluyente de responsabilidad, representando inimputabilidad, porque en función del miedo grave el sujeto queda momentáneamente perturbado en sus facultades de juicio y decisión, razón por la cual no podrá optar por otro medio practicable y menos perjudicial. Comúnmente se afirma que los menores a 18 años son inimputables y, por lo mismo, cuando realizan comportamientos típicos del derecho penal no se configuran los delitos respectivos; sin embargo, al existir la salud y el desarrollo mentales, sin duda el sujeto es plenamente capaz.

Las causas de inimputabilidad se pueden incluir en tres grupos: el primero es la inimputabilidad genérica, determinada normativamente; el segundo es la inimputabilidad específica, y por último, la inimputabilidad absoluta.

En el primer grupo encontramos casos de acontecimientos típicos, donde la ley penal establece un tratamiento especial para los sujetos autores de las conductas que los producen, excluyéndolos de la calidad de delincuentes, la ley manda la aplicación de medidas de seguridad o el sometimiento a tratamientos educativos o correctivos.¹⁶⁷

En causas de inimputabilidad por ausencia de imputabilidad específica —segundo grupo—, encontramos aquellos casos en los que habiendo impu-

¹⁶⁶ Castellanos, Fernando, *op. cit.*, pp. 223-230.

¹⁶⁷ Vela Treviño, Sergio, *op. cit.*, pp. 47 y 48.

tabilidad genérica en el sujeto, falta la propia imputabilidad respecto de un hecho o acontecimiento particular, en el momento preciso de producción del resultado. Por ejemplo, el caso en que, al momento de producirse el resultado típico, motivado por la conducta del hombre, éste se encontraba en un estado psíquico que le impedía conocer el real contenido de la antijuridicidad de su comportamiento, por lo cual no puede formularse el juicio de reproche, relativo a la culpabilidad, por ser un inimputable.

En las causas de inimputabilidad absoluta, encontramos a los enfermos mentales, donde la falta de capacidad para reconocer lo injusto y actuar de modo correspondiente, presupone la integridad de las fuerzas mentales superiores a la persona, que son las que posibilitan la existencia de una personalidad moral.¹⁶⁸

La inimputabilidad puede derivarse de no alcanzar la mayoría de edad determinada o de un trastorno mental permanente, como puede ser la locura, el retraso mental, la esquizofrenia, etcétera, lo cual impide el reproche al sujeto, porque no tiene la capacidad mental para comprender el daño que representan sus hechos. Los trastornos mentales transitorios sólo excluyen la imputabilidad del sujeto, cuando él no se colocó libremente en dicha situación.¹⁶⁹

En las reformas de 1993 al Código Penal, en el capítulo IV, se establecen las causas de exclusión del delito; particularmente, en el artículo 15 del ordenamiento penal encontramos las excluyentes de comisión de delito,¹⁷⁰ cuando al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél, o de conducirse de acuerdo a la comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico, siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

En un pronunciamiento de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, respecto a la situación de las personas con discapacidad psicosocial e inimputables en centros penitenciarios de la República mexicana,¹⁷¹ se refirió a la inimputabilidad como un concepto jurídico que conlleva a la ausen-

¹⁶⁸ *Ibidem*, p. 116.

¹⁶⁹ Díaz-Aranda, Enrique, *op. cit.*, p. 831.

¹⁷⁰ “Reformas al Código Penal de 1993”; disponible en: www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpf/CPF_ref63_10ene (consultado el 21 de agosto de 2019).

¹⁷¹ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, “Situación de las personas con discapacidad psicosocial e inimputables en centros penitenciarios de la República mexicana”; disponible en: http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Informes/Especiales/Pronunciamiento_20160210.pdf (consultado el 21 de agosto de 2019).

cia de capacidad para conocer el alcance de los propios actos, por ausencia de desarrollo intelectual que impide la capacidad de entender y de querer, y por graves anomalías psíquicas.

Dicha Comisión reconoce que las personas con discapacidad psicosocial y los inimputables necesitan y requieren atención especializada acorde a sus características específicas; su atención implica necesariamente proveer de las condiciones necesarias que favorezcan los ajustes normativos de operación e infraestructura que permitan alcanzar un nivel óptimo de funcionamiento, evitando su discriminación y vulnerabilidad.

Para Juan Bustos, la inimputabilidad del menor no se puede reducir a términos de conocimiento y voluntad, sino que hay que tener una consideración global de su situación dentro del sistema social, consideración que se debe dirigir fundamentalmente al aspecto político-criminal y no, por tanto, al sicologista.

En el argumento anterior, resulta absurdo considerar que el menor no tiene capacidad para conocer lo injusto o que no tiene la capacidad para actuar en consecuencia con su conocimiento; se ha considerado a los menores como sujetos peligrosos, diferentes y con tendencia a la desviación. La sanción que se aplica a los jóvenes, aunque sea un fraude de etiquetas, se señala como medida tutelar o benéfica y no una pena.¹⁷²

Existe un universo vasto de algunos casos de delitos graves cometidos por menores de edad, representando un problema de delincuencia juvenil esencialmente como un problema de impunidad, al señalar que los jóvenes delincuentes entran por una puerta y salen por otra. La solución que aparece al problema de la delincuencia juvenil es la rebaja de la edad de imputabilidad, que generalmente es fijada en la mayoría de los países en 18 años, argumentando que los menores de 18 años son sujetos en desarrollo para la psicología evolutiva, resultando inimputables por una decisión política del legislador y no por sus características de tipo personal, por más que éstas sean reconocidas por la psicología evolutiva u otras disciplinas conexas.¹⁷³ Machado se expresa al respecto, de la siguiente manera:

El establecimiento de los dieciocho años como frontera de la responsabilidad penal a los efectos de la imposición de una pena convencional de adulto, se debe, fundamentalmente, al retraso en el reconocimiento de su madurez en

¹⁷² Bustos Ramírez, Juan, “Imputabilidad y edad penal”; disponible en: http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/imputabilidad_y_edad_penal.pdf (consultado el 22 de agosto de 2019).

¹⁷³ “Adolescentes en conflicto con la ley penal: seguridad ciudadana y derechos fundamentales”; disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/a12026.pdf> (consultado el 22 de agosto de 2019).

las modernas sociedades industrializadas. Se trata, por lo demás, de una decisión que se corresponde con la línea marcada por la Convención sobre los Derechos del Niño, que lo define como “todo ser humano menor de dieciocho años”. En esa franja de edad se entiende que “una pena juvenil... sería una pena necesaria en términos preventivos y, por tanto, legítima”.¹⁷⁴

Al revisar minuciosamente la inimputabilidad en México, encontramos diversas hipótesis acerca de la misma: desde personas carentes de capacidad mental o temporal por encontrarse afectado en la esfera psicosocial al momento de la comisión de algún hecho en particular, hasta el caso de los menores infractores, quienes en concordancia con la legislación internacional serán excluidos de la imputabilidad por el sólo hecho de tener minoría de edad.

A partir de ese supuesto, se ha desarrollado un sistema especializado en el tratamiento de menores, con centros de internamiento y juzgados especializados en justicia para adolescentes; sin embargo, al estar enfocados en el tratamiento correctivo, por encima de la pena o castigo, el sistema considera medidas prácticamente políticas, ya que por decisión de los legisladores basta con ser menor de edad para no ser considerado penalmente imputable de la conducta desarrollada; y sólo se tratará como producto de un menor frente a una situación específica, pero sin llegar a ser considerada como delito, bajo ninguna circunstancia, independiente-mente de su modo de realización.

Es importante observar cómo esa característica de inimputabilidad podría perderse en otros Estados que, por encima de la edad, tomen en cuenta el hecho y conducta en particular desplegada por la persona, y dependiendo del caso en particular, la situación sea atendida como de una persona adulta frente al sistema de justicia.

1. *Inimputabilidad en Estados Unidos de América*

La inimputabilidad de los niños o adolescentes en Estados Unidos de América no se encuentra fija en los 50 estados, la edad mínima para ser responsabilizados por infringir las leyes penales varía de acuerdo a la legislación de cada uno, y es en algunos casos inferior a los 18 años. En el

¹⁷⁴ Machado Ruiz, María Dolores, “Jóvenes delincuentes y políticas de seguridad”, en Maqueda Abreu, Consuelo y Martínez Bullé-Goyri, Víctor M., *Derechos humanos: temas y problemáticas*, México, UNAM-CNDH, 2010, p. 214.

“Informe mundial 2017”,¹⁷⁵ de Estados Unidos de América, se plasma que durante 2016 aproximadamente 50 000 niños y niñas fueron mantenidos en establecimientos penitenciarios, lo cual representó una reducción del 50% respecto de 1999; sin embargo, este país presenta una de las tasas de detención juvenil más altas del mundo.

Algunas Cortes de Justicia del estado de California,¹⁷⁶ a los menores acusados de alguna conducta penal, para imponer una sanción deberán considerar la edad, el tipo de conducta delictiva y los antecedentes penales, para estar en condiciones de determinar si el menor sigue en libertad bajo la supervisión de la Corte o es enviado a la *Division of Juvenile Justice*, o a la *Division of Adult Operations*, para ser juzgado como adulto.

Los casos en que las Cortes del estado de California juzgan a adolescentes de 14 años de edad como adultos son en la comisión de delitos graves, como homicidio o intento de homicidio, incendio de un edificio con personas adentro, robo a mano armada, violación, secuestro de una persona o de un auto, delitos a mano armada, delitos relacionados con las drogas y escape de un centro de detención juvenil.

Por otra parte, encontramos el caso del estado de California¹⁷⁷ donde termina la persecución adulta de jóvenes adolescentes, pues el gobernador Jerry Brown promulgó una ley para reducir el encarcelamiento en masa y apoyar a la rehabilitación de delincuentes juveniles, se trata del Proyecto del Senado 1391, donde se prohíbe el enjuiciamiento de adultos de 14 y 15 años.

En 2012, los abogados de EJI argumentaron en la Corte Suprema que sentenciar a los niños a cadena perpetua, sin libertad condicional, por cualquier delito es un castigo cruel e inusual, ya que el Tribunal reconoce que los niños son menos culpables que los adultos debido a su inmadurez, impulsividad y vulnerabilidad. El 25 de junio de 2012, la Suprema Corte emitió un fallo histórico el cual sostiene que las sentencias obligatorias de cadena perpetua sin libertad condicional para niños de 17 años o menores condenados por homicidio son inconstitucionales.¹⁷⁸

¹⁷⁵ “Informe mundial 2017”, Human Rights Watch; disponible en: <https://www.hrw.org/es/world-report/country-chapters/298275> (consultado el 7 de septiembre de 2019).

¹⁷⁶ “Cortes de California, delincuencia de menores”; disponible en: <http://www.courts.ca.gov/selfhelp-delinquency.htm?rdeLocaleAttr=es> (consultado el 7 de septiembre de 2019).

¹⁷⁷ “California Ends Adult Prosecution of Young Teens”; disponible en: <https://eji.org/news/california-ends-adult-prosecution-of-young-teens> (consultado el 9 de septiembre de 2019).

¹⁷⁸ “Montgomery vs. Louisiana”; disponible en: <https://eji.org/montgomery-v-louisiana> (consultado el 9 de septiembre de 2019).

En los últimos años se ha visto un progreso en el trato a los niños que, en otras circunstancias, habrían sido detenidos; el número de detenidos en centros de detención de menores, en Estados Unidos, descendió consistente y drásticamente entre 1996 y 2011; en California, la ley adoptada en 2014 concede la oportunidad de la libertad condicional a miles de jóvenes delincuentes que tenían menos de 18 años en el momento de cometer el delito, pero que fueron juzgados como adultos y condenados a una sentencia de adultos.¹⁷⁹

En este apartado, es importante destacar la evolución de ciertos criterios que asumió la Corte en Estados Unidos de América, para declarar inconstitucional aquellas sentencias de pena capital o internamiento de por vida a menores que hayan cometido conductas típicas como delitos; sin embargo, a pesar de permitir la liberación condicional de los imputados, ahora por sólo ciertos delitos podría imputarse en un menor cierta responsabilidad, lo que muestra una evolución jurídica y política en el tratamiento de menores frente a la ley penal, por lo que la inimputabilidad en este país sigue siendo un tema a tratar, ya que la percepción de impunidad se liga a la facilidad con la que los jóvenes se libran del sistema penal.

2. *Inimputabilidad en México*

El sistema de justicia para adolescentes en nuestro país considera que la privación de la libertad debe utilizarse como último recurso, y por el menor tiempo posible, estableciéndose la reintegración social y familiar del adolescente en conflicto con la ley penal.

Revisando algunos antecedentes de inimputabilidad en nuestro país, nos encontramos la propuesta realizada en 1987, por el entonces procurador general de Justicia del Distrito Federal (hoy Ciudad de México), Renato Sales Gasque, misma que consistía en establecer una imputabilidad casuística, la cual iría de acuerdo a la capacidad de discernimiento o no de los menores entre 16 y 18 años, considerándose además la gravedad del ilícito; en caso de considerarse inimputable, consignarlo al Consejo Tutelar; o al sistema carcelario para adultos, en caso de probarse su imputabilidad.¹⁸⁰

Otro antecedente del tema en mención, es el que se planteó en 1994, por la exasambleísta, Carmen Segura, en el que se habla de tres criterios

¹⁷⁹ “Niños entre rejas, el abuso global de la detención de menores”; disponible en: <https://www.hrw.org/es/world-report/2016/country-chapters/284952> (consultado el 17 de septiembre de 2019).

¹⁸⁰ “Reducción de la edad penal”; disponible en: http://www.derechosinfancia.org.mx/Temas/temas_justicia5.htm (consultado el 17 de septiembre de 2019).

legales: el biológico, que considera que la falta de madurez impide al sujeto la realización de un juicio acertado, y por tanto de comprensión; el psicológico, en el cual se necesita un mínimo de salud mental para entender lo antijurídico del acto; y el mixto, adoptado por nuestro Código Penal, en el cual se considera imputable al sujeto a partir de los 18 años.¹⁸¹

Respecto con las causas para determinar la inimputabilidad, la legislación penal actual utiliza tres métodos: el biológico, el psicológico y el mixto; el primero considera que existe inimputabilidad cuando el sujeto no tiene la madurez mental para conocer y comprender la naturaleza de sus actos; el aspecto psicológico establece que para poder comprender la ilicitud de la conducta, se requiere un mínimo de salud mental, y el mixto considera que debe existir armonía entre el desarrollo biológico, el psicológico y la integración social, para que una persona tenga la capacidad de comprender la ilicitud de la conducta delictiva.¹⁸²

La Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes, en su artículo 148, establece los criterios para la imposición e individualización de la medida de sanción, al respecto encontramos en su fracción VIII, la siguiente consideración: “VIII. Cualquier otro supuesto que establezca la legislación penal, siempre que no sea contrario a los principios y fines de esta Ley”.

Especialmente, se deberá considerar sustituir la medida de sanción de internamiento, de conformidad con los artículos 208 y 209 de esta Ley, en los siguientes casos:

- a) Cuando se trate de una adolescente gestante;
- b) Cuando se trate de una adolescente madre, única cuidadora o cuidadora principal de su hija o hijo, o
- c) Cuando se trate de una adolescente madre de una niña o niño con discapacidad.¹⁸³

La victimización de los adolescentes infractores de la ley penal, en lugar de victimarios, tiene fundamento en las consideraciones relacionadas a la falta de escolaridad, descomposición familiar, situación económica, falta de empleo, consumo de alcohol, drogas, entre otros factores.

¹⁸¹ *Idem.*

¹⁸² “El nuevo sistema de justicia para adolescentes en México”; disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2758/9.pdf> (consultado el 17 de septiembre de 2019).

¹⁸³ Cámara de Diputados, H. Congreso de la Unión, Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia..., *cit.* (consultada el 22 de septiembre de 2019).

La inimputabilidad en México es un tema por demás interesante, ya que ha existido una gran evolución del derecho penal y los derechos fundamentales, así como la fortaleza de los principios, como la presunción de inocencia, que de manera conjunta han permitido un avance en la conceptualización de que la prisión es el último recurso que se debería poner en operación para inhibir o castigar la comisión de hechos con apariencia de delito.

Si a estos puntos le sumamos que los principales entes a proteger son los menores, toma todavía mayor relevancia, ya que el garantismo penal llegó para quedarse. La revisión de los casos debe darse desde un punto de vista integral, que contemple tanto su forma como la gravedad del hecho, y no haciendo sólo un proceso de depreciación procesal a partir del criterio que conlleva implícito la edad mínima penal.

Durante los puntos abordados de imputabilidad e inimputabilidad, tanto en Estados Unidos de América como en México, vimos grandes similitudes en la concepción del derecho penal, al considerar de manera congruente penalmente responsables a los mayores de 18 años de edad; sin embargo, advertimos que en varios estados de la Unión Americana se juzga como adulto a los menores por el tipo de conducta y su gravedad, cosa que no sucede en México, donde prevalece la decisión política y legislativa de determinar una inimputabilidad absoluta, por el solo hecho de ser menores de 18 años de edad las personas que cometen conductas típicas y antijurídicas, seguramente por los criterios y evolución de los derechos humanos, aunado a la tendencia internacional.

Este tema se torna ya de por sí de suma importancia en México, porque en la actualidad una gran cantidad de jóvenes participan en la comisión de ilícitos, y al no tener penas y/o castigos ejemplares, se incrementa la percepción de impunidad, lo que consideramos alienta a la comisión de delitos y a la reincidencia, pues según datos del INEGI, en la encuesta de seguridad y justicia, hay un 82% de reincidencia.

Sin duda que el tema es controversial y de un análisis y discusión profunda, ¿estaremos en el camino correcto al tratar a los menores que cometen faltas graves como inimputables absolutos o se debería buscar y plantear nuevas formas de regulación y tratamiento de los menores delincuentes?

En el desarrollo de la investigación se ha podido observar cómo la gobernanza internacional ha tenido un gran impacto con los sistemas nacionales, y México no ha quedado excluido, por lo que el impacto en la gobernabilidad ha sido radical, se ha establecido una relación indisoluble en ambos supuestos, el hecho de dar tratamiento especial a los jóvenes infractores, sin

considerar en particular caso por caso, ha permitido que la percepción de impunidad crezca y que además parezca un estímulo en la comisión de conductas con apariencia de delito; sería prudente tener una estrategia de comunicación efectiva que logre transmitir el acierto del Gobierno al respetar la ley, aun y cuando eso signifique reconocer todos los derechos a las personas menores de edad, reflejando con ello el fortalecimiento del Estado de derecho; sin embargo, por la inimputabilidad legislativa en nuestro país, se observa que, por el solo hecho de ser menor de edad, se exceptúa de la mayor parte de la responsabilidad a los jóvenes infractores, ya que en caso de tratamiento, las medidas son mínimas y no congruentes con los hechos cometidos.

Por ejemplo, en Estados Unidos de América hay una lista de estados que no tienen contemplada la edad mínima, y por ende pueden juzgar a niños como adultos o incluso imponerles sentencias que hace algunos años todavía podían ser de muerte o cadena perpetua. Si bien, es cierto que esos criterios han evolucionado a favor de otorgar posibilidades de libertad condicional anticipada en la ley penal: el control y castigo de delitos violentos, tienen establecido 13 años como edad mínima penal.

En el caso de nuestro país, es absoluta la inimputabilidad por el solo hecho de ser menor de 18 años, y si bien es cierto hay una ley especial para este grupo de personas, las medidas de internamiento en su mayoría son mínimas y están encaminadas a tutelar a los jóvenes con la expectativa de construir mejores personas; aunque el INEGI nos demuestra lo contrario, mediante sus informes ha establecido que el 80% de personas que han estado en prisión y obtienen su libertad condicional vuelven a reincidir en la comisión de hechos con apariencia de delito.

Cobra especial interés la Convención sobre los Derechos de los Niños, ya que en todo el mundo hubo consenso en su atención y cuidado especial; sólo tres países no lo han ratificado: Estados Unidos de América, Somalia y Sudán del Sur, lo que nos habla de condiciones distintas y de gran preocupación en esas regiones, ya que el impacto de los jóvenes en la incidencia delictiva es preocupante, además que los hechos en los que se les ha tenido involucrados son de los denominados de alto impacto, como secuestro, homicidio, asalto, violaciones, entre otros.

Por ello en México cobra especial relevancia revisar los alcances de conductas particulares, que típicamente son hechos antijurídicos, que son punibles, típicos, incluso hay culpables; lo cuestionable para algunas personas es que pueden ser imputables, situación que por la ley en nuestro país no es posible y se ventilan a través de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia

Penal para Adolescentes. Como derivación de este sistema, en Zacatecas se enfoca a la corrección y está alejado el concepto de castigo o de pena como tal, en la cual la aplicación del derecho penal ha sido de menor impacto, menos disuasivo, menos respetado, y esto por diversos factores ha aumentado la percepción de impunidad; si bien es cierto que la sinergia en el derecho penal es la humanización, existe, en el imaginario, el uso de las penas acordes a los casos concretos, con lo que cobra vigencia la venganza social como una alternativa, encontrándose en los temas punitivos un refugio para la aceptación de la realidad social que a diario se presenta.

En el afán de mostrar a nuestro país como de vanguardia y primer mundo en el respeto a los derechos de las personas que se ven involucrados en hechos con apariencia de delito, el efecto al exterior ha sido el reconocimiento internacional de país dispuesto a la suscripción de compromisos internacionales; sin embargo, en lo interior, no se ha tenido el fin deseado, al aumentar la participación de jóvenes en hechos cada vez más graves y de alto impacto social; por lo aquí expuesto, una posibilidad será revisar los alcances de los tratados e incluso medidas más serias, de ser necesario, como las condiciones sociales de nuestro país lo sugieren en estos tiempos; lo anterior, sin dejar de reconocer como un acierto que en México cada vez se visualice un mayor compendio de derechos a favor de los justiciables.

IV. MODELO DE JUSTICIA PENAL DE MENORES EN LA UNIÓN EUROPEA

Distintos organismos de la Unión Europea han formulado instrumentos en los que se han pronunciado sobre el grave problema de la delincuencia juvenil, dotando a los Estados miembros de pautas y directrices sobre las cuales desarrollar sus propias legislaciones.

Dentro de dichos instrumentos encontramos el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo de 10 de febrero de 2005, sobre la prevención de la delincuencia juvenil, los modos de tratamiento de la delincuencia juvenil y el papel de la justicia del menor en la Unión Europea, en el Dictamen se apela a la necesidad de implantar un marco común de actuación para la prevención e intervención frente a la delincuencia juvenil en el seno de la Unión.

El Parlamento Europeo aprobó el 21 de junio de 2007 una Resolución sobre la delincuencia juvenil, el papel de las mujeres, la familia y la sociedad; en ella se insta a la elaboración de pautas y orientaciones mínimas comunes para todos los Estados miembros, centradas en tres pilares básicos:

en primer lugar, la prevención; en segundo lugar, las medidas judiciales y extrajudiciales, y en tercer lugar, la rehabilitación, la integración y la reinserción social.

La prevención cobra una relevancia fundamental, ya que gran parte de los proyectos de inversión se deben realizar con una visión que impacte, de manera directa, a los factores que se identifican que coadyuvan con la violencia; asimismo, mediante presupuestos transversales se busca que, en todas las actividades, los gobiernos se encaminen a fortalecer el tejido social, así como a las instituciones de procuración y administración de justicia, en donde México ha ido avanzando respecto a la autonomía de tales instituciones en los últimos años, a pesar de los recientes cuestionamientos a su desempeño; y, por último, coincidiendo con la reinserción social, hay bastantes similitudes entre la Unión Europea y las acciones que se implementan en nuestro país, lo que se refleja en las reformas constitucionales que se realizaron para buscar una eficiente reinserción social.

Enseguida referimos tres instrumentos más sobre el tema:

a. Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa (87) 20, sobre reacciones sociales ante la delincuencia juvenil de 17 de septiembre de 1987. Este documento recoge las siguientes orientaciones:

1. Prevención de la delincuencia juvenil y de la inadaptación de los menores: se propugna la inserción social de los individuos por medio de programas especializados en las escuelas y en organizaciones juveniles o deportivas. También se apunta la oportunidad de realizar políticas de prevención situacional dedicada a reducir las ocasiones en que el menor tiende a delinquir.

2. Desjudicialización: con el fin de evitar el paso del menor por el sistema de justicia penal se propone potenciar el desarrollo de programas de mediación, así como la búsqueda de la colaboración del menor y su familia en tales soluciones informales.

En materia de justicia de menores se postulan las siguientes directrices: que la justicia con menores sea rápida con el fin de conseguir el efecto educativo perseguido, evitar remisión a la jurisdicción de adultos, si existen jurisdicciones específicas evitar detención preventiva, en todo caso reservar para hechos muy graves y mantener a los menores separados de los adultos; reconocimiento de derechos procesales; formación especializada; las inscripciones en el registro de menores han de ser reservadas.

3. Intervención: se actuará preferentemente en el ambiente natural, la duración de la medida tiene que ser determinada para lograr el máximo de seguridad jurídica, si es necesario el internamiento educativo se cumplirá en centros de pequeñas dimensiones en los que se potencien las relaciones con el exterior y especialmente con la familia. Si no es posible evitar la aplicación

de la pena privativa de libertad de acuerdo con cada legislación nacional se hará la aplicación más favorable al menor. En todo caso se recoge el principio de separación y la necesidad de asegurar la formación en los centros y tras el internamiento. Investigación: los estados deben fomentar la investigación comparada en el tratamiento de la delincuencia juvenil, con la finalidad de propiciar reformas para la mejora de la legislación nacional.

b. Recomendación (2003) 20, de 24 de septiembre de 2003 del Comité de Ministros a los Estados miembros, sobre las nuevas formas de tratamiento de la delincuencia juvenil y el papel de la justicia de menores. Se hace un llamamiento a los Estados miembros del Consejo a la necesidad de establecer un marco común de tratamiento de la delincuencia juvenil. En la misma se establece como objetivos de la justicia de menores: la prevención de la delincuencia y la reincidencia, la resocialización de los menores delincuentes, y la atención de las necesidades e intereses de las víctimas.

Para cumplir dichos objetivos, los Estados deben integrar el sistema de justicia juvenil en el ámbito comunitario; es decir, para prevenir la delincuencia de los menores, debe contarse con la familia, la escuela, el barrio y el grupo de iguales. Además, se recomienda adoptar las siguientes medidas: ampliación del catálogo de alternativas; aplicación de nuevas y efectivas sanciones frente a la delincuencia juvenil grave, violenta y habitual, siempre dentro del marco de la proporcionalidad; implicación de los padres y asunción de su responsabilidad ante comportamientos ilícitos de sus hijos; posibilidad de aplicar a los jóvenes menores de veintiún años la legislación de menores infractores en función de su madurez; necesidad de agilizar los procesos, y la intervención ha de estar enfocada hacia la resocialización.

c. Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 5 de noviembre (2008), 11 reglas europeas para infractores juveniles sometidos a sanciones o medidas. Se establece una serie de principios y garantías aplicables a los menores infractores sometidos a sanciones y medidas, con la finalidad de defender sus derechos y su seguridad, y promover su bienestar social, físico y mental.¹⁸⁴

¹⁸⁴ Colás Turégano, Asunción, *op. cit.*