

## JUSTICIA DE MENORES. PERFILES Y TENDENCIAS

Alejandra VÉLEZ AGUILAR\*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *La Convención sobre los Derechos del Niño*. III. *¿Los menores, a juicio?* IV. *La edad penal*. V. *Otros principios*. VI. *¿Y los adultos?*

### I. INTRODUCCIÓN

Aunque todavía hay voces que defienden el modelo paternalista en la justicia de menores, cuyos inconvenientes acabaron por hacerse claramente patentes en la segunda mitad del siglo pasado, al fin se está imponiendo el sistema garantista preconizado en la Convención sobre los Derechos del Niño. Este instrumento obliga a México desde hace catorce años, y aunque todavía hay algunas resistencias anacrónicas, nuestro país se apresta a ponerse al corriente principalmente a través de la iniciativa de reforma constitucional en materia de justicia de menores que el Senado de la República ha presentado hace ya varios meses, y del paquete de reformas en materia penal que el Ejecutivo Federal ha enviado al Congreso, que incluye también una propuesta de reformas en materia de justicia de menores.

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

\* Consejo de Menores de la Secretaría de Seguridad Pública.

## II. LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

Tanto la iniciativa del Senado como la propuesta del Ejecutivo cumplen en términos generales con los principios fundamentales de la Convención sobre los Derechos del Niño:

- a) Reconocen la responsabilidad personal del menor, y como ya dijimos, lo reconoce como persona en desarrollo, cuya vulnerabilidad y capacidad de cambiar demandan un procedimiento y un tratamiento de naturaleza especialísima, cuyos rasgos fundamentales ya hemos apuntado.
- b) Establecen un sistema garantista, acusatorio, en el que se respeten al menor las garantías y derechos procesales de todo individuo, manejado por órganos especiales y especializados: juez de menores, Ministerio Público de Menores y Defensa Pública de Menores.
- c) Toda decisión que tome la autoridad durante el procedimiento y en relación con la sanción o tratamiento deberá basarse en el interés superior del niño.
- d) Debido proceso *acusatorio* significa que estará presidido por un juez de derecho, especial y especializado, en el que el órgano de acusación y el de defensa —que también deberán ser especiales y especializados— participen en términos completamente equitativos, por lo que todas las pruebas deberán desahogarse ante la autoridad judicial.
- e) La privación de la libertad, como medida preventiva o como sanción, deberá ser una medida de último recurso.
- f) Deberán establecerse preferentemente medidas alternativas al internamiento tales como el tratamiento en libertad personalizado, intensivo y de larga duración; el trabajo a favor de la comunidad; la mediación, y la justicia restaurativa.
- g) Como la causa profunda de la criminalidad es la exclusión social y el derecho punitivo tiene carácter eminentemente restrictivo, las medidas penales deben ser utilizadas por el poder público como último recurso. Por lo tanto, además del establecimiento de un sistema nacional de justicia penal para menores deberán tomarse inmediatamente medidas preventivas profundas de justicia social: económicas, educativas, culturales y de apoyo a la familia, y

- h) El último fin del sistema integral de justicia de menores es la reintegración social y familiar del menor, por lo que todas las medidas y sanciones se encaminarán a dicho fin.

### III. ¿LOS MENORES, A JUICIO?

Sí, los menores infractores deben ir a juicio, pero a un juicio especial llevado a cabo por órganos especiales y por funcionarios especializados. ¿Qué clase de juicio especial? Un juicio penal presidido por un juez de derecho. Un juicio eminentemente acusatorio, un *debido proceso* en el que se respeten al menor las mismas garantías y derechos que tienen los adultos. ¿Cuáles menores? Los que tengan entre doce y dieciocho años, como lo establece la Convención sobre los Derechos del Niño, que es ley suprema de la Unión desde hace catorce años.

¿Por qué a juicio? La vieja idea de que los menores de edad son inimputables ha sido desechada por la moderna ciencia neurobiopsicosocial. Es inimputable quien padece una enfermedad mental, es decir, una anormalidad psíquica. Y así como hay imputables e inimputables adultos hay imputables e inimputables menores de edad.

La imputabilidad, que no es más que el juicio crítico acerca de lo que es y no es una conducta antisocial, comienza a formarse en el ser humano normal entre los cuatro y cinco años. Ese juicio crítico va aumentando hasta llegar a un primer nivel de desarrollo, que capacita al sujeto para la vida social relativamente independiente, cuando el individuo tiene aproximadamente doce años. El juicio crítico sigue madurando y llega al nivel de desarrollo que permite la vida social independiente alrededor de los dieciocho años. Desde luego, esto no es automático ni sucede instantáneamente. Pero dado que las leyes, sobre todo las leyes penales, para ser justas tienen que ser generales y abstractas, es preciso establecer ese intervalo mínimo y máximo de edad como regla general para toda la población. Si, por ejemplo, en lugar de ese rasero general se estableciera un examen realizado por peritos con el que se determinara qué niño o qué joven ha alcanzado realmente o no el juicio crítico, surgirían muchos problemas. Desde el error hasta la corrupción de los expertos, y nadie estaría conforme. Es más justa y más sabia la regla general.

Entonces, si la persona normal entre los doce y los dieciocho años tiene juicio crítico, limitado, pero en un nivel que le permite la vida social relativamente independiente, puede ser sujeto de responsabilidad. Si —lo mismo que el adulto— comete una conducta antisocial no amparada en una causa de justificación o en una excluyente de responsabilidad, dicha conducta le será reprochable. Desde luego, el juicio de reproche que constituye la culpabilidad no puede ser el mismo que se hace a un adulto. Ya se dijo que el juicio crítico del menor no ha madurado totalmente. Por lo tanto, el juicio de reproche ha de ser menor que el se formula al adulto.

Sin embargo, la inmadurez del menor no se limita al juicio crítico; también se manifiesta en todos los demás aspectos biopsicosociales. Por ello el menor es más vulnerable que el adulto al trauma del procedimiento y el eventual encierro. De aquí que el juicio y el tratamiento o sanción han de ser también distintos de los que se utilizan para los adultos.

Un factor más que ha de tomarse en cuenta es que, como lo han demostrado las ciencias conductuales, los niños y jóvenes tienen una maleabilidad y una capacidad de aprendizaje que generalmente se pierde con la adultez. Es más fácil, más probable, que el menor responda a un tratamiento basado en la educación, la atención y el afecto, que un adulto. Por lo tanto, el tratamiento o sanción que dicte el juez ha de ser significativamente menor en duración que el de los adultos, ha de tener carácter eminentemente educativo, y en su aplicación deben ejercitarse profusamente el afecto, la comprensión y el amor. Es claro que esto sólo puede lograrse si el procedimiento y sus consecuencias se encomiendan a órganos especiales y a servidores públicos especializados.

#### IV. LA EDAD PENAL

Desde hace catorce años, en que México ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño, está prohibido expresamente en nuestro país reducir la edad penal si por esta expresión se entiende aplicar a los menores las mismas leyes y procedimientos penales que a los adultos. En efecto, la Convención, con fundamento en el artículo 133 constitucional, es desde entonces ley suprema de toda la Unión, y establece que “se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad” (artículo 1o.) y que los Estados partes “tomarán todas las medidas apropiadas para promover el

establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales...” (artículo 40, inciso 3, subinciso b).

## V. OTROS PRINCIPIOS

Como se ve, parece que México encamina a ponerse al día en materia de justicia de menores a través de las iniciativas del Senado y el Ejecutivo Federal. Es muy probable que los legisladores modifiquen significativamente el contenido de las iniciativas, pero también que respeten en ellas los principios y lineamientos que nos obligan desde más de una década. Para finalizar, voy a expresar lo que podría llamarse principios de viabilidad, es decir, fórmulas que en nuestra opinión deben incluirse expresamente en la ley para garantizar que efectivamente en la práctica funcione, subsista y se desarrolle adecuadamente el nuevo sistema de justicia de menores:

- a) Todas las instituciones, autoridades, órganos y servidores públicos que participen en la justicia de menores deberán contar permanentemente con los expertos, los edificios, las instalaciones, el equipo, la tecnología y los recursos presupuestales suficientes y adecuados para cumplir eficazmente con sus respectivas atribuciones. Tales recursos deberán actualizarse permanentemente tanto en calidad y cantidad conforme a las variaciones en la demanda de los servicios, los cambios en la economía y los avances de la ciencia y la técnica.
- b) Queda estrictamente prohibido rebasar en cualquier medida la capacidad máxima de los centros de tratamiento de menores, y disminuir o recortar sin motivo justificado, comprobado y racional sus recursos humanos, técnicos, materiales o de cualquier otra clase.
- c) Si un menor sujeto a tratamiento es adicto a alguna sustancia tóxica, será prioritario en su tratamiento que se le procure la atención especializada e integral que su adicción requiera.
- d) Todos los servidores públicos que trabajen en el sistema de justicia de menores, especialmente los encargados del tratamiento, deberán poseer, además de los conocimientos y la experiencia técnico-científicos suficientes, probada vocación para el trabajo con niños y jóvenes, y tener amor y simpatía por éstos.

- e) Las condiciones físicas, el contenido y el ambiente del tratamiento estarán manifiestamente diseñados para crear en los menores sentimientos de confianza, afecto y solidaridad. El ambiente del tratamiento será el de un entorno familiar sano, amoroso y funcional, y
- f) Es crucial que para cualesquiera reformas que se concreten se establezca una *vacatio legis* suficiente, quizá de uno o dos años, a fin de que las nuevas normas puedan cumplirse cabalmente en los hechos, principalmente mediante las provisiones presupuestales suficientes y la capacitación auténtica de los servidores públicos de todo el sistema. De otra manera, como ya ha sucedido, la reforma será letra muerta o tardará mucho en concretarse. Para alguna ley importante los europeos han establecido *vacatio legis* de hasta diez años.

## VI. ¿Y LOS ADULTOS?

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