

## MEDIDAS DE ORIENTACIÓN, PROTECCIÓN Y TRATAMIENTO AL MENOR EN LA REFORMA AL ARTÍCULO 18 CONSTITUCIONAL

Carlos TORNERO DÍAZ

Con diferencias de latitudes y de culturas, la infancia fue advertida como una realidad social en tiempo relativamente reciente.

La infancia, refieren los historiadores, era el mundo inmediato que funcionaba:

no había que pintarla, ni era necesario convertirla en objeto de tragedia o comedia. Estaba ahí y formaba parte de lo dado. Sólo se vivía que la infancia es tiempo de entrenamiento, de dedicación a observar e imitar... la creciente complejidad de las sociedades, la lenta y procesal especialización de los trabajos y el conocimiento acumulado, fue advirtiendo de la concreta y diferenciada vida infantil y se comienza a ver que la infancia requiere algo más que la familia.<sup>1</sup>

Filosófica y socialmente el primer niño que aparece en la literatura es Emilio de J. J. Rousseau (1712-1778):

Es el primer niño para el que se reclama decididamente una atención diferencial. El niño, Emilio, ya no es una reducida expresión cuantitativa del hombre, ni un desconocido sin peculiaridades relevantes en su concreta y real expresión. La infancia requiere otra atención. Conocerse, cuidarse, apoyarse, de maneras diferenciadas y atentas. No es una abstracción integrada en la categoría humanidad. Es una concreta y diferente expresión de humanidad.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> López Herrerías, José Ángel, *Tratado de pedagogía social y cultural*, Sant Jordi, 1999.

<sup>2</sup> *Idem*.

Ya escribía estremecido Víctor Hugo:

¿A dónde van todos estos niños que no ríen?, ¿estas niñas de ocho años caminando solas?, van a trabajar quince horas bajo ruedas de molino, van, del alba al anochecer a hacer eternamente en la misma cárcel el mismo movimiento. Agazapados bajo los dientes de una sombría máquina, monstruo repugnante que devora quien sabe qué en la sombra, inocentes en un penal, ángeles en un infierno.

Hasta principios del siglo XX la vida de los niños nunca fue considerada de interés o preocupación por la comunidad internacional. Era únicamente un asunto familiar.

La activista inglesa Englantyne Jaebb, impresionada por los sufrimientos de los niños durante la primera guerra, hizo un llamamiento al mundo: “¡Salvad a los niños!”. En 1920 surgió la Unión Internacional de Socorro a los Niños, y en 1923 se elaboró la Declaración de los Derechos del Niño. Esta declaración, llamada Ginebra I, fue aprobada por la Quinta Asamblea General de la Sociedad de Naciones en 1924, y se convierte en el coordinador de la cooperación internacional para la protección de los derechos del niño.

Estamos ante un foro de análisis, y exponemos la propuesta de legislación sobre menores, cuya conducta ha cobrado características de gravedad y de alarma en la conciencia social. Aparecen de manera reiterada mensajes en los medios de comunicación que deben ser sujetos a la comprensión de un doble contenido, que incide, en un sentido, en comunicar sobre la conducta disocial de mayor o menor gravedad que manifiestan los menores, y en otro sentido exponer el estado de deterioro que los menores han alcanzado en su conducta, influidos por los propios medios en sus diferentes modalidades, sin orden de importancia que pueda establecerse en este caso, los medios electrónicos, televisión, Internet, la prensa escrita, la radiofonía y la literatura propositiva. Despertamos y volvemos a dormir escuchando, viendo y leyendo información del siguiente contenido atemorizante: “Hoy trasmitiremos un reportaje sobre el problema en aumento que está habiendo en el puerto de Acapulco sobre pornografía y prostitución de menores”.

En comentario editorial de la prensa escrita, refiriéndose al deterioro del tejido social en una región fronteriza de la República, se escribe: “Incidencia similar tienen el narcotráfico y crimen organizado. ... infiltrándose en

centros de enseñanza y creando un vasto mercado de marginados urbanos, principalmente niños y jóvenes”. Se agrega: “La influencia de este fenómeno, combinado con la enorme y constante migración y la falta de expectativas, sobre todo entre los jóvenes, han empujado a muchas personas a la drogadicción y la delincuencia”.

Una noticia más:

Es evidente que la drogadicción es una enfermedad grave y recurrente, que pone en riesgo la salud y la vida de sus víctimas, en su mayoría adolescentes y jóvenes, que son el grupo más vulnerable de la sociedad... existen muchos nichos de narcomenudeo, donde se ha informado que ahora utilizan a menores de edad para la distribución de la droga.

El impacto mediático continúa: “En el Distrito Federal se tienen identificadas 119 bandas dedicadas al robo de vehículo y formadas por mil 317 miembros, de los cuales el 17% son menores de edad”.

“Las bandas de asaltabancos han hecho de los menores sus ojos operativos”.

En un medio de prensa de circulación nacional leemos a ocho columnas: “México empuja a cinco millones de jóvenes a la delincuencia. Ven en el crimen una oferta más redituable que en el empleo formal... el 80% de los delitos cometidos por jóvenes son robos; 50% fueron con violencia. 25% de los adolescentes por robo hurtaron objetos con un valor menor a mil pesos”. Y se informa de un dato alarmante: “1953 reclusos en cárceles para adultos pueden salir libres por tener menos de 18 años de edad”.

Especialistas que investigan el problema de la juventud actual, entre otros, han llegado a la conclusión de que la situación que enfrenta este sector de la población es

compleja, desalentadora, no sólo por la fractura con instituciones políticas y sociales, como la familia, escuela e iglesia, si no por que prevalece una visión en la que los jóvenes son considerados un problema, al ser objeto y no sujetos de las acciones de gobierno, ya que no se les toma en cuenta para diseñar las acciones que pretenden garantizar su bienestar. Considerar a los jóvenes como un grupo violento y desorientado que necesita de control, es un error y también habla del desconocimiento con el que se pretende abordar su enorme diversidad y complejidad.

En alusión a Baudrillard, filósofo, sociólogo y escritor francés que murió el pasado 6 de marzo del año en curso, se escribe: "... la sociedad de consumo crea cierto tipo de código, el cual ofrece a los individuos la ilusión de poder elegir libremente, cuando en verdad las redes inmensas de una realidad simulada los atrapan".

El acto de enajenación y despersonalización del individuo más vulnerable, el menor de edad, está consumado. ¿Existe responsable? Sí, el mundo globalizado, que contamina en ocasiones selectivamente y en otras indiscriminadamente. El problema del menor es universal. El problema de justicia penal para adolescentes —dígase menores— en el país, es nuestro problema.

Por decreto se declara reformado el párrafo cuarto y adicionados los párrafos quinto y sexto del artículo 18 constitucional.

En lo que corresponde al párrafo quinto, a la letra ordena:

La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.

En ambas ocasiones, en que el párrafo quinto hace alusión al adolescente o adolescentes, considero que para evitar cualquier tipo de confusión debiera decir, en vez de adolescentes, "para menores de edad". En el orden natural de superposición de estratos de desarrollo humano, lo fundamental en la estructura de éste es el basamento biológico sobre el cual se apoyará el desarrollo de la estructura psicológica, y como superestructura aparecerá el desarrollo sociocultural. Esta complejidad natural de fenómenos ocurren durante la infancia, la pubertad y la adolescencia.

Puedo pensar que para algunos de los presentes el conocimiento de la adolescencia resulta *terra ignota*. No es de extrañar, ya que el estudio del hombre se ha realizado tomando como arquetipo la edad adulta y dando a la infancia y a la adolescencia simplemente el carácter de antecedentes. Es cierto: la vida del hombre es un *continuum*, pero a la vez, como en el tronco del árbol, cada etapa de desarrollo está claramente demarcada. Un niño no es simplemente un niño más; es una individualidad que marca grandes diferencias entre otros niños, aun tratándose de hermanos, educados en condiciones idénticas, esta dificultad para generalizar en la infancia se

extiende con mucha mayor razón a la adolescencia, una de cuyas notas diferenciales es la múltiple variedad entre casos individuales y la frecuencia de las excepciones en cuanto a las etapas de su evolución, de la iniciación y del término de esta edad.

Debe darse por entendido en la redacción del artículo 18 constitucional, que el ordenamiento se refiere a ambos géneros que transcurren la etapa de la adolescencia: el femenino y el masculino. Para aquellos que cumplirán con la protección y tratamiento al menor, será de trascendental importancia hacer los apartados y señalamientos necesarios en tanto que se esté aplicando la medida conducente a un género o al otro. Advierto que enfatizo la necesidad de individualizar al extremo, en las etapas del desarrollo, al actor de la falta o del ilícito, aceptando los momentos evolutivos que transcurren socioculturalmente en la actualidad, en que se presenta una eclosión nunca antes vista de igualdad y equidad de géneros.

La más superficial observación de un adolescente, aceptando en un momento dado esta etapa como referencia, nos descubre la falta de estabilidad en sus manifestaciones y en su conducta social. Es más, cada adolescente puede decirse que tiene múltiples facetas, una especie de personalidad plural. Asimismo, en el adolescente pueden descubrirse aspectos de indefinición psicosexual o encontrar aristas infantiles y otras ya tendentes a la adultez, que coexisten en sus maneras y en sus preferencias, en sus ideas, y en sus actos se aprecia el paso de la alegría a la tristeza y de la ilusión a la desesperanza.

Debemos preguntarnos: ¿cuál es la duración de la adolescencia?, ¿cuáles son las etapas de su evolución?, ¿cuáles son los fenómenos que marcan el inicio y el final de este periodo?. Ante todos estos cuestionamientos planteados en un momento de la vida humana tan difícil de conocer, insisto, es preciso que se defina que la ley se está refiriendo al *menor de edad*, que es una determinación política arbitraria que abarca de tal momento cronológico a otro aceptando que esos límites pueden ser variados o modificados, cuestión que nos lleva a sugerir como una primordial necesidad, que se establezca una razonable laxitud de los límites, sobre todo en la parte terminal de este periodo que se hace coincidir con los 18 años cronológicos. El párrafo quinto del artículo 18 constitucional reformado expresa: “se obligará a la aplicación de medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del *menor de edad*”; quien es el que eventualmente puede requerir orientación, protección y tratamiento de la autoridad admi-

nistrativa judicial, no por el hecho de ser inimputable, sino porque en las etapas de desarrollo de la voluntad, el discernimiento, que es la facultad volitiva de declarar la diferencia entre varias cosas, categorías o valores, es aún imprecisa durante la minoría de edad.

Resulta anacrónico legislar sobre penalización a la conducta del menor de edad, que lo que reclama y requiere en justicia es la elaboración de un código propio que lo oriente, lo proteja y lo trate en los avatares que debe vencer en su desarrollo que pueden ser difíciles y aun de graves consecuencias, para él y los demás, pero estas acciones nunca deben ser tras la infamante reja de la prisión, sino en el aula acogedora de la pedagogía correctiva. El porvenir y el futuro de las prisiones en su forma y sentido de rescate social estará determinado por lo que se realice y se logre en las etapas tempranas del desarrollo del hombre.

El menor no merece la amenaza penal; requiere de la mano que le acompañe a alcanzar la madurez. Esa mano debe orientar, proteger y tratar, según el caso, pero no penalizar y castigar. Para evitar esto invocamos los superiores derechos del menor de edad. La legislación del menor requiere capítulos propios, en manos, desde luego, de personal e instituciones especializados, siempre frente a un juez orientador y protector, nunca penalizador.

Concluimos con tres pensamientos de inspiración en la alta calidad pedagógica de José Ángel López Herreras:

- Que nosotros también hemos sido y somos niños. Es a nuestro niño a quien debemos siempre escuchar y atender cuando pensamos qué y cómo acertar en el trato con los niños y niñas.
- Que todos los organismos e instituciones, ya políticos, ya económicos, ya científicos, todos, deberían plantearse radicalmente a la exigencia y atención adecuados a la infancia, sin reservas, sin concesiones y con plena responsabilidad y generosidad; es la exigencia y el reto más estimulante de paz, justicia e igualdad hacia el futuro.
- Que los centros de educación se planifiquen y trabajen de forma integrada con la familia, con las otras instituciones del entorno social, con una filosofía y predisposición radicalmente ligadas a la paz y a la estimulación, no utilitaria de los niños, que tienen todo el derecho a ser niñas y niños.

A manera de resumen podemos decir que:

- Se está proponiendo que no se penalice la conducta del menor —a los que considera adolescentes la propuesta de reforma del artículo 18 constitucional—.
- El menor —entre los 12 y los 18 años no cumplidos— está en derecho de ser protegido, orientado y tratado por personal especializado.
- De las reformas del artículo 18 constitucional debe surgir el Código del Menor que regirá el planteamiento de todas las acciones de tratamiento bajo la inspiración estricta de la pedagogía correctiva.
- El futuro de las prisiones como centros de rehabilitación y readaptación social dependerá de la educación y tratamiento que se dé al menor infractor.
- Que los centros de educación se planifiquen y trabajen de forma integrada con la familia, con las otras instituciones del entorno social, con una filosofía y predisposición radicalmente ligadas a la paz y a la estimulación, no utilitaria de los niños, que tienen todo el derecho a ser niñas y niños.